

Opphavsrettslig vern av brukskunst

Kandidatnummer: 641

Til sammen 17964 ord

27.11.2008

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Presentasjon av tema og problemstilling	1
1.2	Plassering i rettssystemet og avgrensning av tema	3
1.3	Metode	4
1.4	Videre fremstilling	5
<u>2</u>	<u>OPPHAVSRETT – OM HVA SOM VERNES OG HVA VERNET INNEBÆRER</u>	<u>6</u>
2.1	Hva er et åndsverk?	6
2.2	Hvilke følger har det at noe er et åndsverk?	9
2.3	Krenkelsesvurderingen i opphavsretten	9
2.4	Følgene av at opphavsretten krenkes	10
<u>3</u>	<u>DEN HISTORISKE UTVIKLINGEN FOR VERN AV BRUKSKUNST</u>	<u>10</u>
3.1	Rettstilstanden før åndsverkloven av 1930	10
3.2	Rettstilstanden mellom 1930 og 1970	11
3.3	Rettstilstanden etter 1970	13
<u>4</u>	<u>BRUKSKUNSTENS MULIGHETER FOR OPPHAVSRETTLIG VERN I DAG</u>	<u>14</u>
4.1	Åndsverkloven § 1 annet ledd	14
4.2	Antatte forskjeller mellom ”ren kunst” og brukskunst	15

4.3	Kan noen produkter nektes vern etter sin art?	16
4.4	Verkshøydevurderingen	17
4.4.1	Utgangspunktet for verkshøydevurderingen	17
4.4.2	Åndsverklovens forarbeider	17
4.4.3	Mønsterlovens forarbeider	19
4.4.4	Rt. 1962 s. 964, Wegners sybord	20
4.4.5	Verkshøydekravet for brukskunst	22
4.5	Etterligningsvernet	28
4.5.1	Utgangspunktet for krenkelsesvurderingen	28
4.5.2	Forarbeider	28
4.5.3	Rt. 1962 s. 964, Wegners sybord	29
4.5.4	Krenkelsesvurderingen på brukskunstområdet	31
4.6	Hensiktsmessigheten av brukskunst som begrep	34
<u>5</u>	<u>NOEN UNDERRETTSAVGJØRELSE</u>	<u>35</u>
5.1	Skurdals smijernsbeslag	35
5.2	Tripp Trapp	39
5.3	Ørskogbunaden	42
5.4	Silikonpatron	44
5.5	Oxygen stol	45
5.6	Bunadssølv	47
5.7	Oppsummerende kommentar	49
<u>6</u>	<u>NORDISK PERSPEKTIV</u>	<u>50</u>
6.1	Nordisk lovsamarbeid	50
6.2	Brukskunstvernet i Sverige	51

6.3	Brukskunstvernet i Danmark	52
6.4	Brukskunstvernet i Finland	53
6.5	I hvilken grad det norske vernet skiller seg fra det øvrige nordiske	54
<u>7</u>	<u>VERNET MOT ETTERLIGNINGER ETTER MARKEDSFØRINGSRETEN</u>	<u>55</u>
<u>8</u>	<u>AVSLUTNING</u>	<u>58</u>
<u>9</u>	<u>KILDER</u>	<u>60</u>
9.1	Lover	60
9.2	Forarbeider	60
9.3	Traktater	61
9.4	EU-direktiver	61
9.5	Andre EF-rettslige dokumenter	61
9.6	Norsk rettspraksis	61
9.7	Utenlandske dommer/avgjørelser	63
9.8	Litteratur	63
9.9	Nettdokument	65

1 Innledning

1.1 Presentasjon av tema og problemstilling

Der hvor ”den rene kunst” kan nøye seg med å gi publikum en kunstnerisk opplevelse, må det vi kaller brukskunst tjene to formål: Dels skal den gi nettopp en slik estetisk, kunstnerisk opplevelse, dels skal den fylle en praktisk funksjon.

Selve begrepet brukskunst kan i omfatte i dag en enorm mengde forskjellige gjenstander og stiluttrykk. En håndlaget keramikkrukke eller en masseprodusert mp3-spiller – så lenge gjenstanden har både et estetisk og praktisk formål, kan den regnes til brukskunsten. Enkelte vil her ønske å skille mellom begrepene, å kalle enkelte gjenstander for *kunsthåndverk*, og andre for en del av den moderne *industridesign*. I denne avhandlingen vil uttrykket brukskunst bli brukt for alle gjenstander som passer til den oppsatte definisjonen om praktisk og estetisk funksjon. Med en slik vid definisjon vil enkelte brukskunstgjenstander komme til å ha mye til felles med ”ren kunst”, mens for andre produkter vil den nærmere utformingen være mer eller mindre avgjort av det praktiske formålet. I tillegg kommer at ren kunst også kan *omgjøres* til brukskunst, for eksempel ved at en statuett forsynes med de nødvendige åpninger for å kunne brukes som saltbøsse.¹ En mer spesiell variant er kunst som *utgir seg* for å være bruksgjenstander, men kun for å oppnå en kunstnerisk effekt. Disse er diskutabile ut fra et brukskunstbegrep, da formgivningen strengt tatt ikke er avhengig av å passe en bruksfunksjon, men når et slik valg er tatt, likevel vil påvirkes av den.

Begrep som brukskunst, kunsthåndverk og kunstindustri blir av noen oppfattet å beskrive gjenstander av ringere kunstnerisk verdi enn de gjenstandene som hører til ”den rene kunst”. Når begrepene blir brukt i denne avhandlingen, innebærer de ingen slik nedvurdering av

¹ Innstilling til lov om mønster s. 36

det kunstneriske. De gjenstandene som her blir klassifisert som brukskunst har visse felles egenskaper som får betydning for deres rettslige situasjon, det alene er grunnen til å opprette et skille mot annen kunst.

Å få enerett til en bestemt type formgivning har i dag større økonomisk betydning enn noensinne. Samtidig må opphavsretten som tidligere være en avveining mellom to ulike hensyn: Hensynet til opphavsmannen, som bør få lønn for sitt arbeid, og hensynet til samfunnet for øvrig, som kan være tjent med at flere enn opphavsmannen selv står fritt til å utnytte resultatet av arbeidet. Interessene er likevel ikke så motstridende som de først kan synes, da det også er i samfunnets interesse å gi enkeltpersoner økonomiske incentiver til å benytte sin skaperevne, mens det for kunstnerne selv er et gode å kunne høste inspirasjon fra den kunst og kultur som omgir dem. Et resultat av denne avveiningen som ligger til grunn for opphavsretten, er at idéer som sådan må være fri for alle å benytte seg av. Dette begrunnes med det som utover i denne fremstillingen vil bli referert til som *friholdelsesbehov*², samfunnets behov for at alle skal kunne benytte seg av slike idéer veier så tungt at enerett ikke bør gis. Man sier gjerne også at opphavsretten er et formvern, ikke et innholdsvern. Friholdelsesbehovet får spesielt stor betydning på brukskunstens område fordi de bruksmessige sidene av kunsten ikke bør bli monopolisert, men være mulig for flere å benytte seg av. På hvilken måte, og i hvilken grad dette får betydning for det opphavsrettslige vernet av brukskunst, kommer jeg tilbake til senere i avhandlingen.

Selv om et skille mellom ”ren kunst” og brukskunst innenfor opphavsretten ikke må oppfattes som et skille ut fra kunstnerisk verdi, er det ingen tvil om at den anvendte kunst historisk har fått en annen juridisk behandling enn for eksempel billedkunst. Særlig funksjonalismen med sin enkle, moderne stil gjorde det vanskelig for mange å akseptere at brukskunsten skulle kunne få opphavsrettslig vern. Også i dag er det hevdet at brukskunsten vernes etter andre, strengere vilkår enn annen kunst. Mitt mål med denne avhandlingen er å finne ut hvordan brukskunst vernes av opphavsretten, hvordan dette

² Rognstad (2004) s. 37

eventuelt skiller seg fra opphavsretten for øvrig, og om det opphavsrettslige vernet fremstår som velegnet for brukskunstneren. Ettersom avgjørelser gitt av de lavere instanser ikke ser ut til å gi noe enhetlig bilde av rettstilstanden, vil jeg dessuten forsøke å analysere et utvalg underrettsavgjørelser opp mot det jeg kommer frem til er gjeldende rett. Jeg vil også omtale den muligheten brukskunstnere har for å forhindre etterligninger av sine produkter etter markedsføringsretten, ettersom denne utgjør et viktig supplement til opphavsretten på brukskunstens område. På grunn av avhandlingens omfang kan denne fremstillingen ikke bli særlig omfattende.

Ettersom den nordiske opphavsrettslovgivningen fra midten av forrige århundre var et resultat av utstrakt lovsamarbeid, har jeg i tillegg valgt å redegjøre for det opphavsrettslige vernet brukskunsten er gitt i de andre landene som deltok i samarbeidet. (Det vil si alle nordiske land, med unntak av Island.³) Årsaken til det nordiske lovsamarbeidet var et ønske om nordisk rettsenhet, og jeg vil i denne delen av fremstillingen forsøke å komme frem til hvordan det norske vernet av brukskunst fremstår sammenlignet med hva som er tilfelle i de andre nordiske land. Også denne delen av avhandlingen må gjøres relativt kort, da den ikke er avhandlingens hovedtema.

1.2 Plassering i rettssystemet og avgrensning av tema

Opphavsretten er en del av det større rettsområde man refererer til som immaterialretten, eventuelt åndsretten. Innenfor denne gruppen står opphavsretten, som gir vern på det litterære og kunstneriske området, på den ene siden, og de rettsområdene som tradisjonelt omtales som det industrielle rettsvern på den andre siden.⁴ Patent-, design- og varemerkerett hører hjemme i den sistnevnte kategorien. For den som ønsker å beskytte brukskunst, kan også de andre immaterialrettslige rettsområdene være av interesse. Patentretten vil kunne gi beskyttelse for de tekniske sidene av en brukskunstgjenstand, og dersom gjenstanden også utgjør et tredimensjonalt varemerke, kan den oppnå vern etter varemerkeretten. Designretten, tidligere kalt mønsterretten, vil være av særlig interesse for

³ Forhandl. i Odelstinget nr. 67 (1960-61) s. 533

⁴ Rognstad (2008) s. 60

en brukskunstner da den i likhet med opphavsretten kan gi et formvern.⁵ Da denne avhandlingen skal gi en fremstilling av det *opphavsrettslige* vernet for brukskunst, vil jeg i den videre fremstillingen kun komme inn på den øvrige immaterialretten der hvor jeg mener det er nødvendig for sammenhengen.

Ettersom mitt tema er brukskunst, vil jeg dessuten ikke omtale det jeg anser for ikke-funksjonell kunst. Det gjelder også kunst som i enkelte andre juridiske fremstillinger regnes som brukskunst, det vil si suvenirfigurer, små skulpturer og lignende. På grunn av avhandlingens omfang kommer jeg heller ikke til å behandle byggkunst, selv om den kan sies å ha mange likhetstrekk med brukskunsten.

1.3 Metode

Det er relativt sparsomt med rettspraksis på området for avhandlingens tema, og det er bare avsagt én høyesterettsdom. Da jeg blant annet ønsker å analysere de lavere instansers avgjørelser opp mot gjeldende rett, må jeg nødvendigvis holde underrettspraksis utenfor fremstillingen av nettopp denne. Det innebærer at fremstillingen av gjeldende rett vil ta utgangspunkt i lovtekst, forarbeider og den nevnte høyesterettsdom. Jeg vil imidlertid kommentere underrettspraksis hvor dette er nødvendig for å se uttalelser i forarbeidene eller i den juridiske litteratur i sin rette sammenheng.

Norge er forpliktet av flere internasjonale avtaler på opphavsrettens område, den viktigste av dem er Bernkonvensjonen om vern av litterære og kunstneriske verk. Ingen av avtalene, heller ikke Bernkonvensjonen⁶, ser imidlertid ut til å sette krav til de materielle bestemmelsene for brukskunst. Disse vil derfor ikke trekkes inn i fremstillingen av gjeldende rett.

⁵ Rognstad (2008) s. 61-66

⁶ Levin (1984) s. 84

Det opphavsrettslige vernet for brukskunst er videre antatt å variere i stor grad fra land til land, også innenfor Europa.⁷ I de norske forarbeidene er det uttalt at også det svenske og danske vernet skiller seg noe fra det norske.⁸ Dette på tross av at de nordiske lovene ble vedtatt etter langvarig samarbeid landene imellom, og ut fra et ønske om nordisk rettsenhet. Jeg ønsker derfor som en del av avhandlingen å vurdere det norske vernet opp mot det øvrige nordiske. Av den grunn finner jeg det ikke hensiktsmessig å trekke inn fremmed rett i min drøftelse av norsk rett, selv om avgjørelser av Høyesterett tidligere har vist at fremmed rett kan være relevant for opphavsrettslige vurderinger.⁹

For øvrig vil fremstillingen basere seg på alminnelig juridisk metode.

1.4 Videre fremstilling

I den videre fremstillingen vil jeg i kapittel 2 først ta for meg de grunnleggende trekk ved opphavsretten. Jeg har valgt å gjøre rede for de generelle vilkår og følgene av disse innledningsvis i avhandlingen, slik at jeg senere kan fokusere på det som er spesielt for brukskunsten, og lettere vurdere vernet av brukskunst opp mot vernet generelt. Jeg vil deretter i kapittel 3 ta for meg den historiske utviklingen for vernet av brukskunst, noe jeg anser som viktig for å forstå brukskunstbeskyttelsen sammenlignet med vernet for ”ren kunst”, både i fortid og nåtid. I kapittel 4 vil jeg så undersøke hva som må sies å være gjeldende rett på området for avhandlingens hovedtema – opphavsrettslig vern for brukskunst, før jeg vurderer underrettspraksis opp mot denne i kapittel 5. Kapittel 6 vil omhandle brukskunstvernet innenfor det nordiske området, og søke å gi svar på hvor lik eller ulik norsk rett er den øvrige nordiske. Jeg vil deretter kort fremstille den beskyttelsen en brukskunstner kan påberope seg etter markedsføringsretten i kapittel 7, før noen avsluttende betraktninger blir gitt i kapittel 8.

⁷ Green Paper III/F/5131/91-EN (1991) s. 146-148

⁸ Innstilling til mønster s. 38

⁹ Et eksempel er Rt. 1957 s. 275

2 Opphavsrett – om hva som vernes og hva vernet innebærer

2.1 Hva er et åndsverk?

Lov om opphavsrett til åndsverk av 12. mai 1961 § 1 første ledd lyder slik: ”Den som skaper et åndsverk, har opphavsrett til verket.” For å falle inn under opphavsretten, må altså noe kvalifisere til betegnelsen ”åndsverk”. § 1 annet ledd sier videre: ”Med åndsverk forstås i denne lov litterære, vitenskapelige eller kunstneriske verk av enhver art og uansett uttrykksmåte og uttrykksform, så som”. Deretter følger eksempler på mulige åndsverk. Denne listen er ikke uttømmende, det er verken tilstrekkelig eller nødvendig å passe inn i en av de nevnte kategoriene for kunne regnes som åndsverk, men eksemplene er antatt å gjøre loven mer forståelig og informativ for folk flest.¹⁰ Det er viktig å merke seg at åndsverk er et rettslig begrep (”forstås i denne lov”), ulike kunstfaglige miljø kan altså komme til å bruke begrepet både i videre og mer snever betydning enn slik det brukes innenfor opphavsretten.

Ifølge Knoph måtte et verk oppfylle tre krav for å falle inn under den daværende åndsverksloven av 1930, det måtte være: ”a) en frembringelse; b) på det litterære, vitenskabelige eller kunstneriske område, og c) av den art at det rettelig kan kalles for et åndsverk.”¹¹

”Frembringer et åndsverk” er i gjeldende lov endret til ”skaper et åndsverk” for å klargjøre at det ikke er snakk om rent rutinearbeid.¹² Både ”frembringer” og ”skaper” var og er dessuten ment å utelukke rene reproduksjoner, og det er forutsatt at den som skaper er et menneske, selv om rettslig disposisjonsevne ikke er nødvendig. Det må i tillegg være skapt en ytre realitet som kan reproduseres eller meddeles til andre, da det ikke er innsatsen under skapelsen selv som kan beskyttes, men kun det preg det har satt på resultatet.¹³

¹⁰ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 12

¹¹ Knoph (1936) s. 62

¹² Innst. O. XI. (1960-61) s. 14

¹³ Rognstad (2004) s. 18-21

Åndsverket må tilhøre det litterære, vitenskapelige eller kunstneriske området. Dette begrenses ytterligere ved at opphavsretten ikke verner innhold, men form. Idéer eller vitenskapelige fakta vernes for eksempel ikke, det er den litterære eller kunstneriske presentasjonen av disse som eventuelt oppnår vern. Av eksemplifiseringen i § 1 annet ledd nr. 1-13 ser vi at forståelsen av begrepet ”litterære, vitenskapelige eller kunstneriske verk” brukes i videre betydning enn i normal språkbruk, for eksempel kan kart oppnå vern (nr. 11).¹⁴

Knophs punkt c peker på at selve ordet ”åndsverk” setter grenser for hva som hører hjemme i opphavsretten. Åndsverkkomiteen av 1921 (som deler av tiden var ledet av Knoph) beskrev et åndsverk som noe som måtte representere ”en innsats av skapende åndelig arbeide, et uttrykk for en selvstendig og bevisst kunstnerisk virksomhet fra opphavsmannens side”. Grensen mellom slike åndsverk og andre produkter måtte trekkes ved skjønn, og lot seg ikke nærmere beskrive av lovgiver.¹⁵ I forarbeidene til gjeldende lov siteres Knophs lære om at ”det må iallfall i noen grad være uttrykk for original og individuelt preget åndsvirksomhet fra opphavsmannens side”.¹⁶ Det er dette kravet som i norsk opphavsrett gjerne omtales som et spørsmål om ”verkshøyde”. Dette er også formulert på lignende vis av Høyesterett, for eksempel i Rt. 1997 s. 199, hvor en teknisk tegning måtte representere ”en kunstnerisk eller annen åndelig innsats – en originalitet – som berettiger at den betegnes som åndsverk”.

Begrepet ”verkshøyde” (tysk: ”Gestaltungshöhe”) oppsto i tysk juridisk litteratur rundt midten av forrige århundre, etter påvirkning fra det patentrettslige uttrykket ”oppfinnelseshøyde” (”Erfindungshöhe”). Etter hvert ble det tatt opp i den nordiske rettsterminologi, men betegnelsen har vært gitt ulikt meningsinnhold. Koktvedgaard fremsatte en lære om verkshøyde som et kvalitetskrav, noe åndsverk med fremtredende

¹⁴ Rognstad (2004) s. 23

¹⁵ Innstilling til Lov om vern for åndsverk s. 25

¹⁶ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 12

bruksformål måtte oppfylle i tillegg til det vanlige kravet til åndsverk (som han kalte originalitet).¹⁷ Han tok senere avstand fra en slik verkshøydelære, men det er verdt å være oppmerksom på at begrepet har vært benyttet ulikt i juridiske fremstillinger. I norsk opphavsrett brukes begrepet ”verkshøyde” synonymt med de krav som stilles til åndsverkets preg av individuell, skapende åndsinnsetning og originalitet. I enkelte nordiske fremstillinger benyttes andre begrep, som hos Rosenmeier og Kocktvedgaard/Schovsbo, hvor ”originalitet” er gitt samme funksjon.¹⁸

Avgjørelsen om et verk innehar denne verkshøyden er som sagt en rettslig vurdering. Den må ikke forveksles med en vurdering av kunstnerisk kvalitet, det er ikke et vilkår at verket er kunstnerisk verdifullt.¹⁹ Videre har ikke kvantitet betydning og noe nyhetskrav som i design- og patentretten oppstilles heller ikke.²⁰ Som tidligere nevnt kan verken tekniske løsninger, teorier eller idéer få opphavsrettslig vern, og dette må derfor holdes utenfor verkshøydevurderingen. Det er den litterære eller kunstneriske utformingen dette eventuelt har fått som er relevant.

To teorier som kan gi ytterligere veiledning i den skjønnbaserte og ofte vanskelige verkshøydevurderingen, er teoriene om dobbeltskapelse og valgfrihet. Den første innebærer at om det er usannsynlig at en annen ville ha skapt et lignende verk, så må dette kunne sies å være et åndsverk. Den andre går ut på at om opphavsmannen manglet valgmuligheter, så er ikke vilkårene oppfylt. Det må finnes valgfrihet om den nødvendige kunstneriske eller åndelige innsatsen skal være tilstede. Disse teoriene har kommet klarere til uttrykk i våre nordiske naboland, i Norge kan de nok inngå i domstolenes vurderinger, men kan ikke sies å ha avgjørende betydning i verkshøydevurderingen.²¹ I Rt. 2007 s. 1329 ble de omtalt som

¹⁷ Kocktvedgaard (2005) s. 62

¹⁸ En nærmere fremstilling av den tysk-nordiske verkshøydelæren finnes i Rosenmeier (2001) s. 127 ff.

¹⁹ Innstilling til Lov om vern for åndsverker s. 25 og Innstilling til lov om opphavsrett til litterære og kunstneriske verk s. 10

²⁰ Rognstad (2004) s. 25 og 31

²¹ Rognstad (2004) s. 27

retningslinjer som kan bidra med en viss veiledning, men som ikke kan tas for bokstavlig – det avgjørende måtte likevel være om det ”ved en individuell skapende innsats er frembrakt noe som fremstår som originalt”.

2.2 Hvilke følger har det at noe er et åndsverk?

Dersom verkshøydekravet er oppfylt og et åndsverk derfor må sies å være skapt, har opphavsmannen nå opphavsrett til dette, jf. åndsverkloven § 1 første ledd. Dette vernet oppstår øyeblikkelig ved skapelsen, uten formkrav, i motsetning til hva som er tilfellet i for eksempel design- og patentretten. Opphavsretten varer i opphavsmannens levetid og 70 år etter utløpet av hans (og dersom flere: lengstlevendes) dødsår, jf. § 40. I denne tiden gis opphavsmannen enerett til eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring for allmennheten, jf. § 2, og han gis enkelte rettigheter av ideell art, som for eksempel navneangivelses- og respektrett, jf. § 3 første og annet ledd. Åndsverkloven inneholder imidlertid også flere unntak fra denne eneretten, og åpner for ulike former for fri bruk av et verk på tross av opphavsretten. (En beskrivelse av disse og i det hele tatt en nærmere redegjørelse av opphavsmannens beføyelser, anser jeg å ligge utenfor oppgavens tema.)

2.3 Krenkelsesvurderingen i opphavsretten

Den eneretten opphavsmannen får etter åndsverkloven § 2 gjelder verket ”i opprinnelig eller endret skikkelse, i oversettelse eller bearbeidelse, i annen litteratur- eller kunstart eller i annen teknikk.” Dette betyr at en krenkelse kan ta mange former, det er ikke bare den rene kopien som er rettsstridig. Den som etterligner eller bearbeider ulovlig kan gjøre dette bevisst eller ubevisst – så lenge han er påvirket av det opprinnelige verket. Om han er å bebreide eller ikke, har ingen betydning. Er han ikke påvirket (fordi han for eksempel aldri har sett eller hørt verket, noe som blir et bevissspørsmål), foreligger ingen krenkelse, men to selvstendige verk. Det først skapte verket har ingen høyere prioritet slik som i design-/patentretten.²²

²² Lassen (2006) s. 16 og 29

En ren kopi er enkel å fastslå, men hvor grensene ellers går for når en krenkelse må sies å foreligge, det sier lovteksten ikke noe om. Kjektvedgaard mente at vurderingen etter dansk rett alltid må bygge på konkret skjønn i den enkelte sak, og at det avgjørende er om det som blir sammenlignet kan sies å gi samme estetiske opplevelse, at de er samme ”verk”, uavhengig av sine eventuelle forskjeller.²³ Ganske likt påpeker Rognstad om eneretten at den omfatter alle skikkelser av verket ”hvor de individuelle trekk beskyttelsen er knyttet til, går igjen på en slik måte at verket kan sies å bevare sin identitet”.²⁴

2.4 Følgene av at opphavsretten krenkes

Dersom en krenkelse har funnet sted, åpner åndsverkloven for både straffe- og sivilrettslige sanksjoner, jf. lovens syvende kapittel om straff, erstatning og inndragning, §§ 54-56. I mange tilfeller vil imidlertid det viktigste resultatet av en fastslått krenkelse være et forbud mot videre opphavsrettsstridig utnyttelse, så som produksjon og salg.²⁵

3 Den historiske utviklingen for vern av brukskunst

3.1 Rettstilstanden før åndsverkloven av 1930

Opphavsrettslig vern av brukskunst har ingen lang historie i norsk rett. Åndsrett er i det hele tatt en relativt ny rettsdisiplin, Knoph mente i 1936 at den i hovedsak var ”blitt til i løpet av de siste par hundre år”.²⁶ I den delen av åndsretten som utgjør opphavsrett var det ”den rene kunst” som først fikk oppmerksomheten vendt mot seg, først i form av forfatter- og forleggerbeskyttelse, senere ble også kunstnerretten anerkjent og videreutviklet. Kobberstikk, tresnitt og lignende ble vernet mot ettertrykk i loven av 12. oktober 1857, billedhuggere fikk et visst vern i loven av 29. april 1871, og ved lov av 12. mai 1877 ble

²³ Kjektvedgaard (2005) s. 148

²⁴ Rognstad (2004) s. 68

²⁵ Kjektvedgaard (2005) s. 454

²⁶ Knoph (1936) s. 18

det gitt et alminnelig vern for den bildende kunst. Fremdeles sto brukskunsten uten vern, ikke bare ble den egentlige brukskunst holdt utenfor, men andre ”rene” kunstverk var heller ikke beskyttet mot å bli brukt som mønster, forbilde eller utsmykning ved fremstilling av bruksgjenstander, jf. lovens §§ 4 og 11 b. Begrunnelsen for dette var, i alle fall delvis, at det ikke var ”gjørlig at skaffe Kunstnerne nogen Beskyttelse uden at tage hele den vanskelige og forviklede Materie om Mønsterbeskyttelse under Behandling.”²⁷ Bare seksten år senere ble kunstnerretten regulert på nytt i norsk opphavsretts første felleslov, loven av 4. juli 1893 om forfatter- og kunstnerrett. Det er sikkert at denne loven innebar vern for ”rene” kunstverk mot å bli utnyttet som forbilde eller mønster i industrien, men om den også ga rettigheter til brukskunstnere er omdiskutert. I innstillingen til lov om vern for åndsverker fra 1925 ga komiteen klart uttrykk for at brukskunst allerede nøt opphavsrettslig vern i Norge, og begrunnet dette med forarbeidene til 1893-loven og til mønsterloven av 1910, samt med det opphavsrettslige prinsipp om at et åndsverks anvendelse er uten betydning for dets rettsbeskyttelse.²⁸ I Ot.prp. nr. 22 i 1930 omtalte departementet imidlertid spørsmålet som ”tvilsomt nok”, og tok ikke endelig stilling til daværende rettstilstand.²⁹ Innstilling til lov om mønster fra 1967 mente at verken lovteksten eller forarbeidene til 1893-loven peker mot et slikt vern, og viste også til en dom i Kristiania Byret av 19. juli 1921 som tvert om preges av motsatt rettsoppfatning.³⁰ I dommen ble en kamin med front- og sidedekorasjoner nektet vern, blant annet med begrunnelsen at anvendt ”paa en en Brugsgjenstand eller andet maatte Kunstverket i sig selv forestille noget og kunne nydes abstraheret fra Brugsgjenstanden”.

3.2 Rettstilstanden mellom 1930 og 1970

Man kan derfor si at det var ved lov om åndsverker av 6. juni 1930 at brukskunsten ble gitt muligheten til opphavsrettslig beskyttelse. Loven samlet alle åndsverk under ett, og som åndsverk ble regnet ”enhver frembringelse på det litterære, videnskapelige eller

²⁷ Innstilling til lov om mønster s. 35-36

²⁸ Innstilling til Lov om vern for åndsverker s. 27

²⁹ Ot.prp. nr. 22 (1930) s. 5

³⁰ Innstilling til lov om mønster s. 36

kunstneriske område”, jf. § 2 første ledd. Dette innebar at det strengt tatt var unødvendig å kategorisere et mulig åndsverk for å avgjøre om det hadde vern etter loven. Viktigheten av dette vil jeg komme tilbake til senere (under 4.1). Det ble likevel gitt eksempler på hva et åndsverk kan være, og § 2 første ledd nr. 8 nevnte spesifikt ”Kunsthåndverk og kunstindustri, så vel forbilleder som selve verket.” Ordlyden ble foreslått av departementet nettopp for å klargjøre at ”også selve de efter forbilledet fremstillede gjenstander skal, hvis de holder kunstneriske mål, opfattes som kunstverker og beskyttes som sådanne.”³¹ Denne formuleringen er svært lik den man finner i dagens åndsverklov, lov om opphavsrett til åndsverk av 12. mai 1961. At gjeldende lovtekst³² fikk tilføyd ”gjenstander av” foran kunsthåndverk og kunstindustri var ønsket av departementet av språklige grunner, og medførte ingen rettsendring.³³

(Departementet ønsket samtidig å tilføye ”billedvev” til teksten, og slik lyder ordlyden også i dag. Det er vanskelig å skjønne begrunnelsen for dette. Billedvev har i seg selv ingen praktisk funksjon, og som verkskategori synes det mer å høre hjemme under daværende nr. 5 (nåværende nr. 7), ”malerier, tegninger, grafikk og lignende billedkunst”.)

Det ble da også påpekt i innstillingen til mønsterloven³⁴ at vedtagelsen av den nye åndsverkloven ikke kunne begrunne andre løsninger i saker om brukskunstbeskyttelse enn tidligere. Derfor fant komiteen det relevant å vise til rettspraksis etter både 30- og 61-loven. Den viste imidlertid også til at 61-lovens forarbeider generelt sett ønsket en viss heving av den nedre grensen for de frembringelsene som skulle nyte opphavsrettslig vern. Om dette innebar en skjerping av kravene til brukskunst, kommer jeg tilbake til senere (under 4.4.3).

Selv om åndsverkloven fra 1930 åpnet for opphavsrettslig vern for brukskunst, var det fremdeles et vanskelig og mangelfullt lovverk å forholde seg til sett fra brukskunstneres side. Som nevnt innledningsvis er det en viss overlapping mellom designretten (tidligere

³¹ Ot.prp. nr. 22 (1930) s. 5

³² Åndsverkloven § 1 annet ledd nr. 10

³³ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 13-14

³⁴ Innstilling til lov om mønster s. 38

kalt mønsterretten) og opphavsretten. Lov om mønstre av 2. juli 1910 bestemte i § 1 tredje ledd at ved registrering av et mønster ”blir forbilledets vern som mønster alene at avgjøre efter nærværende lov, selv om der for øvrig tilkommer forbilledet vern efter lovgivningen om forfatterret og kunstnerret”. Denne bestemmelsen innebar at en brukskunstner som valgte å registrere et mønster, ikke lenger kunne påberope seg opphavsrettslig vern mot utnyttelse i industrien. Åndsverklovens § 10 annet ledd sa riktignok at ”rettsvern etter loven om mønstre utelukker ikke opphavsrett”, men dette måtte tolkes innskrenkende i lys av mønsterlovens bestemmelse. Øvrige beføyelser etter opphavsretten var altså i behold, for eksempel retten til offentliggjøring, men det vernet som hadde størst økonomisk betydning ville kun reguleres av mønsterretten. Ettersom vern etter mønsterloven varte i maksimum 15 år³⁵, mens vern etter åndsverkloven av 1930 varte i opphavsmannens levetid og 50 år etter utløpet av hans dødsår³⁶, ble brukskunstneren her stilt overfor et vanskelig valg. Dersom han ikke søkte om mønsterregistrering, kunne han risikere at brukskunsten senere ikke ble funnet å være et verk etter opphavsrettslovgivningen, og dermed stå uten vern etter begge lovene. Dersom han valgte å sikre seg ved å registrere mønsteret, fikk han altså et langt dårligere vern enn det han kanskje kunne hatt, dersom det han hadde laget kunne regnes som et åndsverk.³⁷ Problemstillingen ble drøftet i forarbeidene til åndsverkloven av 1961, men departementet ønsket ikke gjøre endringer ettersom man forventet en snarlig revisjon av hele mønsterlovgivningen.³⁸

3.3 Rettstilstanden etter 1970

Da ny mønsterlov kom i 1970 gikk man helt bort fra det gamle systemet, og opphavsretten ble nå gjort uavhengig av mønsterregistrering. Den gamle mønsterlovens § 1 tredje ledd fikk ingen tilsvarende bestemmelse i den nye, og åndsverkloven § 10 annet ledd ble endret for å gjøre dette helt klart.³⁹ Der hvor mønsterregistrering tidligere ikke utelukket (alle

³⁵ Mønsterloven av 1910 § 6

³⁶ Åndsverkloven av 1930 § 17

³⁷ Lassen (2006) s. 16

³⁸ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 26

³⁹ Ot.prp. nr. 40 (1969-1970) s. 10

former for) opphavsrettslig vern, slo lovteksten nå fast at ”registrering av et åndsverk som mønster innvirker ikke på verkets vern etter denne lov.”

Det kommer frem i forarbeidene at det var ønskelig med en ordning hvor brukskunstnere på frivillig basis valgte mønstervern, og slik lettet ”presset mot åndsverkloven”, som ble ansett som mindre egnet ”til å utgjøre det hovedsakelige beskyttelsessystem for kunstindustri og kunsthåndverk”.⁴⁰ Like fullt kan man si at det først var ved denne lovendringen i 1970 at brukskunsten ble likestilt øvrige verkstyper i åndsverkloven⁴¹, og brukskunstneren trengte ikke lenger bekymre seg for at han hadde mistet den opphavsrettslige beskyttelsen på grunn av tidligere mønsterregistrering. Det ble for øvrig presisert i forarbeidene at lovendringen verken skulle medføre strengere eller svakere krav til den brukskunsten som kunne oppnå vern etter åndsverkloven.⁴²

Mønsterloven av 1970 ble erstattet av lov om beskyttelse av design av 14. mars 2003. Den tosporede løsningen hvor brukskunst kan få vern etter både opphavsretten og designretten samtidig dersom vilkårene for dette er til stede, er også dagens system, jf. åndsverkloven § 10 første ledd og designloven § 1 annet ledd.

4 Brukskunstens muligheter for opphavsrettslig vern i dag

4.1 Åndsverkloven § 1 annet ledd

Som beskrevet tidligere, valgte man ved vedtagelsen av gjeldende åndsverklov å beholde den gamle lovens system med en generell definisjon av begrepet åndsverk, etterfulgt av eksempler på hvilke type verk dette kunne være. I dag oppgir lovens § 1 annet ledd nr. 10 ”billedvev og gjenstander av kunsthåndverk og kunstindustri, så vel forbildet som selve

⁴⁰ Ot.prp. nr. 40 (1969-1970) s. 10

⁴¹ Levin (1984) s. 283

⁴² Ot.prp. nr. 40 (1969-1970) s. 11

verket” som mulige åndsverk. Eksempeleversikten ble foreslått endret og begrenset under forarbeidene til åndsverkloven, siden den likevel ikke kunne bli uttømmende⁴³, men departementet ønsket å legge seg tett opp til den gamle lovteksten. Bakgrunnen for dette var å unngå misforståelser om at vernet etter loven ble innskrenket, samt gjøre loven generelt sett lettere å orientere seg i.⁴⁴ Det er likevel utvilsomt at eksemplifiseringen ikke er uttømmende⁴⁵, og en slik ordning innebærer at kunstarter som ble glemt, eller ennå ikke var kjent ved vedtagelsen av lovteksten, også kan være åndsverk. I tillegg slipper rettsanvenderen vanskelighetene med å ta stilling til nøyaktig hvilken type verk man eventuelt står overfor.⁴⁶ Dette betyr også at hvilke ord man benytter om de ulike kunstarter blir mindre viktig. Kunsthåndverk, kunstindustri, industridesign, brukskunst eller anvendt kunst – ordene brukes ikke likt av alle, men om noen skulle være i tvil om et produkt faller inn under ordlyden til § 1 annet ledd nr. 10, har det altså ingen betydning for produktets mulighet til vern etter loven. Lovteksten åpner for at et åndsverk kan være verk av ”enhver art og uansett uttrykksmåte og uttrykksform” (§ 1 annet ledd), og ifølge forarbeidene er det avgjørende ”i alle tilfelle om opphavsmannen ved åndelig virksomhet har frembrakt et verk som faller innenfor litteraturens eller kunstens område”.⁴⁷

4.2 Antatte forskjeller mellom ”ren kunst” og brukskunst

Det har i juridisk teori likevel vært vanlig å skille mellom ”ren” kunst og brukskunst.⁴⁸ Et slikt skille skyldes ikke bare den ulike behandlingen av de to historisk sett. Det er også i dag antatt at det for brukskunsten oppstilles strengere krav for å oppnå opphavsrettslig vern. Den tradisjonelle læren er at anvendt kunst må underkastes en verkshøydevurdering som er mer inngående og strengere enn ellers⁴⁹, samt at vernet mot etterligninger er

⁴³ Innstilling til lov om opphavsrett til litterære og kunstneriske verk s. 10

⁴⁴ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 12

⁴⁵ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 12, Innst. O. XI. (1960-1961) s. 14

⁴⁶ Innstilling til Lov om vern for åndsverker s. 23-24

⁴⁷ Innstilling til lov om opphavsrett til litterære og kunstneriske verk s. 10

⁴⁸ Rognstad (2004) s. 37

⁴⁹ Rognstad (2004) s. 37, Vyrje (1987) s. 113 og 118

svakere.⁵⁰ Videre er det hevdet at det stilles høye krav til kvalitet, at det må foreligge en ny type frembringelse, og at de estetiske kvaliteter må være konseptuelt mulig å adskille fra de bruksmessige.⁵¹ Det er også antydnet at enkelte produkter er av en slik art at de neppe kan, eller ikke burde kunne, oppnå vern. Jeg vil i det følgende søke å beskrive gjeldende rett på området, og besvare hvorvidt påstandene kan sies å være riktige.

4.3 Kan noen produkter nektes vern etter sin art?

Da åndsverkloven ble debattert på Stortinget i 1961 ble det advart mot at åndsverksbegrepet skulle utvides til å inkludere strikkemønster og formen på stolbein.⁵² Men som beskrevet over under 4.1 sier lovteksten at verk av ”enhver art og uansett uttrykksmåte og uttrykksform” kan være åndsverk, dersom de oppfyller de øvrige vilkår. Det kan derfor ikke være grunnlag for å nekte verken strikkemønster eller stolbein åndsverkbetegnelsen, med mindre begrunnelsen er at nettopp *dette* strikkemønsteret eller beinet mangler de egenskaper som er nødvendige. Knoph mente at man her i landet nok ville ”betenke sig lenge, før en kjole blev karakterisert som et kunstverk, når det da ikke gjelder selskapskonversasjon”. Like fullt påpekte han at sin tids ”nye verker”, deriblant motekunsten, ikke i prinsippet falt utenfor åndsverkenes krets, men at det måtte bedømmes konkret om lovens krav var oppfylt.⁵³ Det samme må gjelde i dag.

Rosenmeier nevner skuffer, spader og skrutrekkere som eksempler på tekniske ting uten estetisk preg som ikke kan beskyttes opphavsrettslig etter dansk rett.⁵⁴ Dersom de gjenstandene som blir vurdert faktisk kun består av funksjonelle elementer uten å samtidig være uttrykk for original og individuelt preget åndsvirksomhet, blir resultatet det samme hos oss. Men det er ingen holdepunkter i norsk rett for å unnta dette kategorisk fra vern. Rosenmeier bør vel forstås slik at han kun mener at de nevnte produktene *normalt* vil falle

⁵⁰ Vyrje (1987) s. 148

⁵¹ Hos Rosenmeier (2001) s. 241 er en rekke påstander rundt norsk brukskunstbeskyttelse gjengitt, uten at han selv tar stilling til alle.

⁵² Forhandl. i Odelstinget nr. 67 (1960-61) s. 539

⁵³ Knoph (1936) s. 71

⁵⁴ Rosenmeier (2007) s. 43

utenfor vernet. Det er imidlertid ikke utenkelig at verktøy eller lignende redskaper også har et estetisk formål. Som et eksempel kan nevnes at Svenska Slöjdföreningens Opinionsnämnd fant at saksen ”Fiskars” burde ha opphavsrettslig vern etter svensk rett.⁵⁵

Som nevnt er man i de senere årene stadig mer bevisst på den økonomiske betydningen av et produkts estetiske utforming. Det er derfor trolig at stadig flere vil ønske å beskytte også mer dagligdagse produkter mot etterligninger, også ved hjelp av åndsverkloven. I 2005 ble en rissekk hevdet å være et åndsverk etter norsk rett.⁵⁶ Høyesterett trengte ikke ta stilling til dette, ettersom saken ble løst på annet grunnlag. Dersom Høyesterett hadde besvart spørsmålet, måtte også dette skjedd etter en konkret vurdering av rissekken. Lovens ordlyd åpner for åndsverk ”av enhver art og uansett uttrykksmåte og uttrykksform”. Dette innebærer at ingen produkter kan nektes vern etter sin art.

4.4 Verkshøydevurderingen

4.4.1 Utgangspunktet for verkshøydevurderingen

Som nevnt under 2.1, sier lovens ordlyd lite om hva som må til for at noe skal regnes som et åndsverk. De ytterligere krav som er kommet til uttrykk i forarbeider og høyesterettspraksis for å danne en nedre grense, refereres gjerne til som verkshøydekravet.⁵⁷ Spørsmålet blir så om det finnes holdepunkter i norsk rett for å trekke strengere grenser for åndsverksbegrepet på brukskunstens område.

4.4.2 Åndsverklovens forarbeider

I stortingsinnstillingen til gjeldende åndsverklov ga kirke- og undervisningskomiteen uttrykk for at ”det synes som om den vanlig opphavsrettslige beskyttelse ikke alltid er den som best er egnet til å ivareta brukskunstnernes interesser. Det kan se ut som om den beste brukskunst, den som er helt ut bestemt av formålet og bare sikter på å gi den egentlige

⁵⁵ Svensk Forms Opinionsnämnds yttrandenr. 121, 1976 (Navnet Svenska Slöjdföreningens Opinionsnämnd ble endret i 1979.)

⁵⁶ Rt 2005 1560

⁵⁷ Rognstad (2004) s. 25

bruksgjenstand en ren og god utforming, risikerer å bli nektet vern hvor den dårligere brukskunst ved unødvendige og kanskje stilbrytende forsiringer kan oppnå et slikt vern.”⁵⁸ Uttalelsen ble gitt med henvisning til tre dommer, to norske underrettsdommer og en dansk høyesterettsdom, hvor opphavsrettslig vern hadde blitt nektet. Komiteen påpekte samtidig at det å komme brukskunstnernes interesser i møte ”i enkelte tilfelle kan synes å føre til en uheldig senkning av den nedre grense for verk som kan fortjene betegnelsen åndsverk og den med dette følgende beskyttelse”. Videre var det ”et sterkt moment” at ”brukskunstgjenstander gir utformerer en langt mindre spillerom enn andre verker”. Komiteen mente at en enerett til en bestemt utforming kunne ”tenkes sterkt å nærme seg et reelt patent på en bestemt bruksgjenstand”, og viste til vurderingen i Jæren herredsrettsdom av 21. desember 1956⁵⁹ hvor to strikkeoppskrifter ble nektet vern. En slik enerett var særlig problematisk med tanke på opphavsrettens lengde (den gang ut opphavsmannens levetid og femti år etter hans død). Den lange vernetiden kunne også være uheldig for brukskunstneren, mente komiteen. I enkelte tilfeller ville han kunne bli nektet opphavsrettslig vern fordi det aktuelle vernet ble ansett å være for massivt.

Også på et tidligere tidspunkt, i forarbeidene til en lovendring om vernetid i 1955, hadde det blitt hevdet at beskyttelsestiden spilte en annen rolle for brukskunst og arkitektur enn for annen kunst.⁶⁰ Den gang fant kirke- og undervisningskomiteen det prinsipielt betenkelig å forskjellsbehandle de ulike verkstypene i loven med tanke på vernets lengde.

På bakgrunn av sine innvendinger mot den opphavsrettslige beskyttelsen, de tidligere synspunktene på vernetid, samt at de internasjonale konvensjonene i stor grad overlot nasjonene selv å bestemme verneomfang og -lengde for anvendt kunst, ønsket komiteen at departementet utredet om det kunne finnes en bedre beskyttelsesform for brukskunsten. I

⁵⁸ Innst. O. XI (1960-1961) s. 10

⁵⁹ Gjengitt i NIR 1957 s. 225.

⁶⁰ Innst. O. XI (1960-1961) s. 10 som viser til Ot.prp. nr. 35 for 1955 s. 15 og Innst. O. nr. 97 for 1955 s. 80

mangel av en slik grundig utredning, ønsket den ingen særbestemmelse om brukskunst i åndsverkloven.⁶¹

4.4.3 Mønsterlovens forarbeider

Utredningen kom i Innstilling til lov om mønster i 1967. I mellomtiden hadde en brukskunstsak blitt avgjort av Høyesterett⁶², men denne var avgjort etter den gamle åndsverkloven av 1930. Komiteen pekte på at lovendringen ikke kunne begrunne andre løsninger for brukskunst. Den henviste så til høyesterettsdommen og tre underrettsdommer avgjort etter 1930-loven, samt en byrettsdom avgjort etter gjeldende lov, og uttalte at kravet for opphavsrettslig vern måtte sies å være strengt på brukskunstens område.

I tillegg fremhevet komiteen at forarbeidene til loven av 1961 gir uttrykk for en viss heving av den nedre grense generelt sett, og at dette kom til uttrykk ved at ordet ”frembringer” ble erstattet av ”skaper” i § 1 første ledd.⁶³ Dette kan se ut som å stå i kontrast til påstanden om at rettstilstanden for brukskunst var uendret. Riktignok var det et ønske om en viss tilstramning, noe som særlig kom frem under stortingsbehandlingen, men ut fra lovtekst og forarbeider kan man kun lese at man ønsket avstand til rent rutinearbeid.⁶⁴ Det kan ikke loven av 1930 heller sies å ha omfattet, særlig ikke på brukskunstens område. Man må anta at komiteens presisering av dette kun var ment som et ytterligere argument for at kravene til brukskunst ikke skulle reduseres etter lovendringen. Uttalelsen om at det var grunn til å vente at domstolene ville ”oppretholde de relativt strenge krav om kunstnerisk og individuelt preg” som var blitt stilt til brukskunst, sannsynliggjør dette.⁶⁵

Komiteen tok ulike beskyttelsessystemer for anvendt kunst opp til vurdering, men valgte å beholde det eksisterende system med opphavsrettslig beskyttelse, som nevnt likevel med

⁶¹ Innst. O. XI. (1960-1961) s. 11

⁶² Rt 1962 964

⁶³ Innstilling til lov om mønster s. 38-39

⁶⁴ Innst. O. XI. (1960-1961) s. 14

⁶⁵ Innstilling til lov om mønster s. 39

den endring at mønsterregistrering fra nå av ikke skulle medføre at noe av opphavsretten gikk tapt. Prinsipielle grunner talte for å ikke skille mellom brukskunst og annen kunst innenfor opphavsretten, og komiteen påpekte at en slik grense heller ikke alltid vil kunne trekkes. Like fullt var det enighet i komiteen om at kravene som til da hadde blitt stilt til brukskunsten ikke måtte slappes. Beskyttelsens innhold og særlig vernetidens lengde gjorde det ”betenkelig å la vernet etter denne loven komme alt for mange brukskunstgjenstander til del”. Videre mente komiteen at: ”Opprettholdes imidlertid de relativt strenge krav som hittil har vært stilt, og som vel praktisk sett må utelukke muligheten av dobbeltfrembringelser innenfor de beskyttede verkenes område, slik at bare den mest individuelt pregede del av alt det man i daglig tale betegner som brukskunst oppnår åndsverklovens vern, taper de fleste av de innvendinger som kan rettes mot åndsverkvern for brukskunst sin vekt.”⁶⁶

I odelstingsproposisjonen til mønsterloven ga senere departementet uttrykk for at komiteen ikke kunne antas å ha ment at kravene som ble stilt til brukskunst for å oppnå opphavsrettslig vern skulle høynes ytterligere. Men de skulle heller ikke reduseres, noe departementet var enig i.⁶⁷

Levin ser ut til å mene at kravene til opphavsrettslig beskyttelse for brukskunst ble skjerpet ved vedtagelsen av mønsterloven i 1970.⁶⁸ Jeg kan ikke finne noen holdepunkter for en slik endring.

4.4.4 Rt. 1962 s. 964, Wegners sybord

Så langt er bare én tvist om opphavsrett for brukskunst avgjort av Høyesterett. I dommen, Rt. 1962 s. 964, ble et kombinert sofa-/sybord (under dissens) ansett for å ha tilstrekkelig verkshøyde, og dermed være et verk etter åndsverkloven. Bordet var tegnet av den danske arkitekten og møbelkunstneren Hans J. Wegner, og ble av lagmannsretten beskrevet som

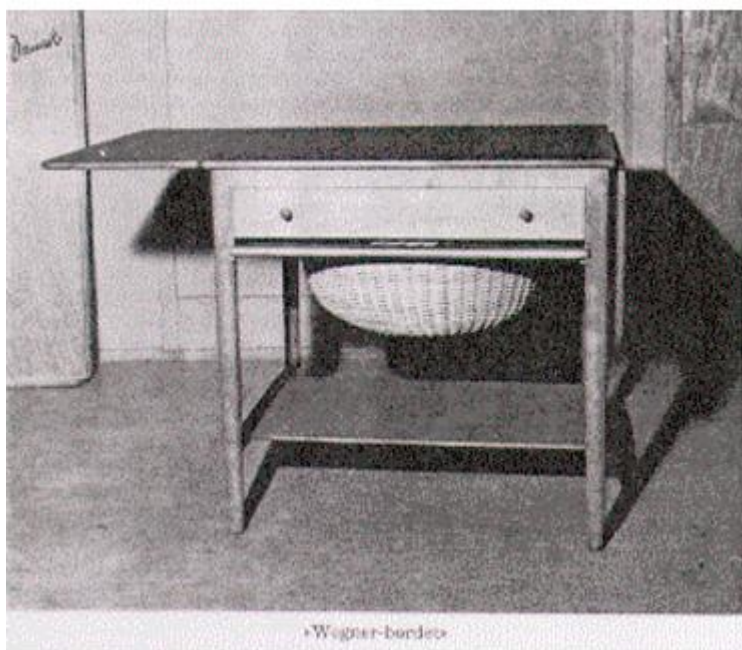
⁶⁶ Innstilling til lov om mønster s. 39-41

⁶⁷ Ot.prp. nr. 40 (1969-1970) s. 11

⁶⁸ Levin (1984) s. 294 og 302

”et rektangulært salong-sofa/sybord med underplate, sideklaffer, skuff og under den en stor rund peddingkurv løst opphengt i en treramme i kort avstand fra skuffen”.⁶⁹ Årsaken til tvisten var at et annet bord, ”Björg”, ble hevdet å være en opphavsrettsstridig etterligning.

Partene var enige om at spørsmålet skulle løses etter loven om åndsverker av 1930, ikke gjeldende lov av 1961. Jeg ser på bakgrunn av likheten mellom gammel og ny lovtekst, samt uttalelsene om dette i forarbeidene i mønsterloven, ingen grunn til at Høyesteretts vurdering ville sett annerledes ut om saken hadde vært løst etter gjeldende lov. Også i litteraturen regnes den eldre rettspraksis som relevant for åndsverkloven av 1961.⁷⁰



Førstvoterende understreket at et verk etter åndsverkloven måtte være en frembringelse på det kunstneriske området, og siterte fra forarbeidene at opphavsretten kun rekker ”så langt at den omfatter resultatene av nyskapningen”, noe som førte til at opphavsretten ikke

⁶⁹ Rt 1962 964 s. 977

⁷⁰ Dette kommer klart til uttrykk hos Vyrje (1987) s. 118, og er tydelig forutsatt i andre fremstillinger, for eksempel Stray (1989) og Rognstad (2004). Levin (1984) s. 302 anser eldre rettspraksis relevant, med forbehold om strengere krav etter 1970.

omfattet ”rent tekniske eller bruksmessige sider av verket”. Dette innebar at idéen om et kombinert sofa-/sybord isolert sett ikke kunne oppnå vern, og det kunne heller ikke idéen om sykurven i peddingrør og plasseringen av denne under bordets skuff. Disse idéene måtte ligge utenfor det kunstneriske området.

Videre påpekte han at den gode håndverkmessige eller fabrikkmessige utførelsen, ikke kunne få noen avgjørende betydning. Avgjørende måtte være ”om Wegner - bortsett fra den mer teknisk betonte kombinasjon av elementene - ved sin formgivning er kommet frem til et bord som etter en helhetsbedømmelse må karakteriseres som et åndsverk i lovens forstand”, og at hans ”idéer har realisert seg på en slik måte at det ved hans verk er skapt noe originalt av kunstnerisk verdi”.

Ved en skjønnsmessig vurdering som denne, fant førstvoterende at det var naturlig å legge ”betydelig vekt” på uttalelser fra sakkyndige innen brukskunst. Uenighet blant de sakkyndige, samt at bordet var utformet etter en moderne, enkel stil, gjorde avgjørelsen vanskelig. Under tvil fant Høyesterett likevel at bordet måtte være et åndsverk, Wegner hadde ”i dette tilfellet gjennom sin formgivning vist originalitet og utpreget artistisk evne”.

Annenvoterende var enig i at bordet var et åndsverk, men presiserte at han så det slik at ”selve verket i sin totalitet” var opphavsrettens gjenstand, og da måtte også de idéene og intensjonene opphavsmannen hadde hatt, i den utstrekning de hadde fått en selvstendig kunstnerisk utforming, inngå. Tredjevoterende ønsket ikke å ta stilling til om bordet var et åndsverk, da han i den følgende krenkelsesvurderingen uansett ikke fant at etterligning forelå. Han begrunnet sin avgjørelse med de konsekvenser en slik avgjørelse kunne få, og var usikker på om Wegners bord var noe mer enn et typisk uttrykk for den moderne stilart.

4.4.5 Verkhøydekravet for brukskunst

Det må sies å være indikasjoner i forarbeidene til åndsverkloven på at kravene for å gi opphavsrettslig beskyttelse til brukskunst skal være strenge. Uttalelsen i stortingsinnstillingen om at det å imøtekomme brukskunstneres interesser kan komme til å medføre en uheldig senkning av den nedre grensen for åndsverk, tyder på dette. Det samme

gjør vurderingen av det reduserte spillerom for kunstneren, en enerett til en bestemt utforming vil nærme seg et reelt patent, noe departementet fant betenkelig. Denne tankegangen ser vi har noe felles med den nevnte valgfrihetsteorien (omtalt under 2.1), redusert valgfrihet bør resultere i strengere krav til vern.

Kirke- og undervisningskomiteen knyttet de kritiske betraktningene rundt brukskunstbeskyttelse opp mot det langvarige vernet opphavsretten medfører. I 1995 ble vernetiden forlenget fra 50 til 70 år etter utløpet av opphavsmannens dødsår⁷¹, i tråd med EUs vernetidsdirektiv⁷². Det er dermed grunn til å tro at komiteen hadde ønsket minst like strenge krav i dag.

Enerett til en bestemt utforming tok også Høyesterett avstand fra ved at den funksjonelle løsningen ved Wegners bord (av Høyesterett i dommen omtalt som en idé) lå utenfor det kunstneriske område, og dermed også utenfor åndsverkloven. Det avgjørende ifølge dommen, er om *formgivingen* etter en *helhetsbedømmelse* kan anses å være et åndsverk. I så fall må det være ”skapt noe originalt av kunstnerisk verdi”.

At Høyesterett istedenfor Knophs lære om ”original og individuelt preget åndsvirksomhet” benytter ordene ”originalt av *kunstnerisk verdi*” (min uth.), reiser spørsmålet om kunstnerisk kvalitet ble vektlagt ved verkshøydevurderingen. Også andre formuleringer i dommen peker mot en slik kvalitetsvurdering av både det håndverkmessige og det kunstneriske: Høyesterett avviser ikke at godt håndverk kan spille inn, men sier at dette ikke har ”*avgjørende betydning etter åndsverksloven*” (min uth.). Videre velger førstvoterende å sitere en sakkyndig som etter hans mening bygger på det korrekte rettslige syn. Den sakkyndige uttaler blant annet at han anser formgivingen å være av så høy kvalitet at den må komme inn under loven. Avslutningsvis i vurderingen av om bordet kan sies å være et åndsverk, mener flertallet at Wegner gjennom sin formgivning har ”vist originalitet og utpreget *artistisk evne*” (min uth.).

⁷¹ Åndsverkloven § 40

⁷² Rdir 93/98/EØF

Levin hevder at det foreligger et slikt krav om kunstnerisk kvalitet for brukskunst etter norsk rett.⁷³ Hun ser ut til å fastslå dette ut fra både Høyesteretts vurderinger i Wegner-dommen, samt enkelte underrettsdommer. Rognstad mener motsatt at det ikke er rettskildemessig grunnlag for å hevde at et kvalitetskrav foreligger, verken for åndsverk generelt eller for brukskunst spesielt.⁷⁴ En forklaring på Høyesteretts valg av ord kan være at ved funksjonell brukskunst er kunstneren gitt færre valgmuligheter, derfor vil et individuelt preg også lett vurderes som kvalitativt godt.⁷⁵ Levin hevder videre at det ikke er noe i forarbeidene som motsier et slikt kvalitetskrav for brukskunst. Til det skal sies at forarbeidene på helt generelt grunnlag tar avstand fra at en kvalitetsvurdering hører hjemme på opphavsrettens område.⁷⁶ Det er ingenting som tyder på at brukskunsten er ment å være et unntak fra dette.

Wegner-dommen må sies å bekrefte påstanden om at det skal foretas en inngående verkshøydevurdering på brukskunstens område. Dette er likevel ikke forbeholdt brukskunsten, også i saker som angår ”ren kunst” har Høyesterett foretatt relativt inngående originalitetsvurderinger, for eksempel i Rt. 2007 s. 1329 om forestillingen ”Huldra i Kjosfossen”. Her fant Høyesterett (under dissens 4-1) etter en grundig gjennomgang av de opphavsrettslige vilkår at en svært kortvarig scenisk fremføring ikke hadde karakter av åndsverk etter åndsverklovens forstand. Skillet mellom brukskunst og ”ren kunst” er her derfor ikke så markant som det kan fremstå i litteraturen.

Et annet spørsmål er om Høyesterett i Wegner-dommen legger en særlig streng verkshøydevurdering til grunn. Strengheten i vurderingen kommer etter min oppfatning hovedsaklig til syne ved at idéen om en sykurv til sofabordet og denne kurvens nærmere

⁷³ Levin (1984) s. 304

⁷⁴ Rognstad (2004) s. 43

⁷⁵ Rognstad (2004) s. 30

⁷⁶ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 10, så også forarbeidene til åndsverkloven av 1930, Innstilling til lov om åndsverker s. 25

plassering regnes for å ligge utenfor det kunstneriske område. Den helhetsbedømmelsen av formgivningen som Høyesterett deretter foretar er riktignok grundig, men ser ikke ut til å være særlig streng. Med tanke på at de funksjonelle elementene ved sofa-/sybordet i seg selv ble holdt utenfor vernet, er Wegners bord et eksempel på at et møbel med begrenset spillerom for kunstneren, og som i tillegg var ren og enkel i sin formgivning på grunn av datidens populære stil, likevel ble ansett som et åndsverk i lovens forstand.

Når forarbeidene til mønsterloven konstaterer at det synes som om det stilles strenge krav til brukskunst for å få opphavsrettslig vern, er det på bakgrunn av Wegner-dommen, samt fire by-/herredsrettsdommer.⁷⁷ De to eldste av disse ble avsagt før Høyesteretts avgjørelse og gir uttrykk for rettsoppfatninger som ikke harmonerer godt med Høyesteretts, og bør følgelig ikke vektlegges i dag. I den ene dommen, avsagt av Jæren herredsrett i 1956⁷⁸, ble en strikkeoppskrift nektet vern. Herredsretten ser ut til å ha lagt vekt på at gamle mønster er brukt som utgangspunkt, og vurderer detaljer i mønstrene uavhengig av hverandre, uten å vektlegge om formgivningen etter en helhetsbedømmelse er et uttrykk for original og individuelt preget åndsvirksomhet. Det påpekes også at strikkeoppskriftene er resultatet av en moteidé som er overført til et strikkemønster gjennom et arbeid av teknisk art. At moteidéer ikke kan være åndsverk etter gjeldende rett er klart, men at arbeidet med å gi denne idéen en form, for eksempel ved utarbeiding av et strikkemønster, ikke skal kunne resultere i et plagg preget av den nødvendige originalitet og individualitet, kan ikke sies å være gjeldende rett.⁷⁹ I Oslo byrett i 1957 ble så et bord med tre V-formede ben nektet vern.⁸⁰ Byretten legger vekt på at benkonstruksjonen er alminnelig kjent, og ser ikke ut til å vurdere den nærmere utformingen av denne særlig inngående. Slik avviker den fra Høyesteretts vurdering i Wegner-dommen, hvor nettopp konstruksjonen ble unntatt fra en ellers inngående helhetsvurdering. (At Høyesterett heller ikke finner det relevant at noe allerede er alminnelig kjent kommer jeg tilbake til.) De to siste dommene som nevnes i

⁷⁷ Innstilling til lov om mønster s. 38

⁷⁸ Gjengitt i NIR 1957 s. 225.

⁷⁹ Vyrje (1987) s. 120

⁸⁰ RG 1957 432 (Oslo byrett), et bilde av bordet kan sees i NIR 1958 s. 125 og i Vyrje (1987) s. 120.

forarbeidene gjelder begge tekstilarbeider, Oslo byrett nektet et møbelstoff vern i 1961⁸¹ og avviste i 1966⁸² at to ryer var å regne som åndsverk. I begge saker undersøkes det om helhetsinntrykket er et åndsverk preget av individuell skapende åndsinnsats, og i sistnevnte, den eneste av dommene som ble avsagt etter høyesterettsavgjørelsen og ut fra gjeldende åndsverklov, presiserer byretten at et åndsverk må representere noe mer enn det som vil være en nødvendig følge av den tekniske løsning. Oslo byrett ser i disse sakene altså ut til å bygge på samme rettsoppfatning som Høyesterett la til grunn.

De fem dommene om opphavsrettslig vern for brukskunst som var avsagt før innstillingen til mønsterloven ble utarbeidet, og som dermed ble lagt til grunn for beskrivelsen av rettspraksis, gir altså ikke noe enhetlig bilde. To by-/herredsrettsdommer avviser vern etter åndsverkloven, men ser ikke ut til å fundere avgjørelsene på den rettsoppfatning Høyesterett mener er den riktige. De to andre avviser også vern, og ser ut til å bygge på stort sett samme rettsoppfatning som Høyesterett. Disse er til gjengjeld avsagt for to relativt like brukskunstprodukter, henholdsvis et møbelstoff og to tepper/ryer. Høyesterettsdommen fant derimot at verkshøydekravet var oppfylt, og det selv om møbelet som var gjenstand for vurdering var holdt i enkel stil, uten utsmykninger. Innstillingens forventning om at domstolene nok vil ”opprettholde de relativt strenge krav om kunstnerisk og individuelt preg som hos oss har vært stilt”⁸³ på brukskunstens område, må sees i lys av dette. De ”relativt strenge krav” må da i alle fall sies å innebære en inngående vurdering av brukskunstgjenstanden opp mot de momenter Høyesterett la vekt på i Wegner-saken, altså en helhetlig vurdering av om formgivningen tilfredsstiller kravet til verkshøyde. De funksjonelle elementene, de rent tekniske eller bruksmessige sider av gjenstanden, faller utenfor opphavsrettens område.

⁸¹ RG 1962 106 (Oslo byrett)

⁸² Gjengitt i NIR 1967 440. (Retten fant enstemmig at den ene ryen ikke var et åndsverk, mens et mindretall mente at rye nummer to måtte fylle åndsverklovens krav.)

⁸³ Innstilling til lov om mønster s. 39

Som nevnt under 4.2 er det hevdet at brukskunsten må oppfylle et nyhetskrav for å kunne bli ansett som åndsverk etter norsk rett. Levin mener at det ”tycks krävas att det skall röra sig om en ny typ inom sitt slag”.⁸⁴ I den nevnte byrettsdommen gjengitt i RG 1957 s. 432 kan det se ut som om et objektivt nyhetskrav er avgjørende for vurderingen av kunstnerisk originalitet. Også enkelte andre underrettsdommer betoner nyhetsmomentet, for eksempel i RG 1962 s. 106 hvor retten slår fast enkeltdelenes manglende nyhet før det likevel foretas en helhetsvurdering. At også ordet ”nyskapning” av og til benyttes i tilknytning til verkshøydekravet kan være egnet til å lede tankene mot et objektivt nyhetskrav, som i Oslo byretts dom av 22. februar 1967⁸⁵ hvor et smijernsbeslag betegnes som ”en nyskapning innen dette området av brukskunsten”. Det er likevel ikke grunnlag for å hevde at det oppstilles et slikt objektivt nyhetskrav for brukskunst i norsk rett. Verken lov eller forarbeider tilsier dette, og det klare utgangspunktet er at det objektive nyhetskravet ikke hører hjemme i opphavsretten.⁸⁶ I Wegner-dommen kommer det frem i den siterte sakkyndige erklæringen at både enkeltelementene og sammenstillingen av dem var kjent. Dette ble ikke vurdert ytterligere av Høyesterett, det var uansett helhetsvurderingen av formgivningen som var avgjørende. Noen refererer til det opphavsrettslige kravet som krav om *subjektiv* nyhet.⁸⁷ Dette henviser til den individualitet åndsverket må gi uttrykk for, opphavsmannen må ha brakt til verket noe eget, som ikke bare er resultat av påvirkning fra andre åndsverk. Men dette er noe helt annet enn et krav om *objektiv* nyhet.

Levin mener videre at etter norsk rett må de estetiske kvaliteter være mulig å adskille konseptuelt fra de bruksmessige.⁸⁸ Bruksfunksjonen får ikke opphavsrettslig vern. Rognstad ser ut til å ta avstand fra Levins syn og mener at bruksfunksjonelle elementer ikke er unntatt fra opphavsrett, men at det må foretas en inngående originalitetsvurdering

⁸⁴ Levin (1984) s. 310

⁸⁵ Gjengitt i NIR 1968 227.

⁸⁶ Rognstad (2004) s. 25 og 43

⁸⁷ Lassen (2006) s. 16, om det tilsvarende skillet mellom subjektiv og objektiv nyhet i dansk rett:

Koktvedgaard (2005) s. 62

⁸⁸ Levin (1984) s. 310

for å unngå at resultatet blir enerett til funksjonalitet.⁸⁹ Etter min vurdering foreligger det ikke her noen reell uenighet, begge utsagn harmonerer med Høyesteretts avgjørelse i Wegner-dommen, selv om de kan virke motstridene. Høyesterett avviser riktignok opphavsrett for ”tekniske eller bruksmessige sider”, men gir like fullt opphavsrettslig vern etter en helhetsbedømmelse av formgivningen. Altså er de bruksfunksjonelle elementene *i sin utforming* ikke unntatt vern, mens bruksfunksjonen *i seg selv* er det. Dersom det er denne distinksjonen Levin refererer til med begrepet ”konseptuelt åtskiljbara”, må det sies å stemme overens med Høyesteretts vurdering.

4.5 Etterligningsvernet

4.5.1 Utgangspunktet for krenkelsesvurderingen

Dersom en brukskunstgjenstand oppfyller kravet til verkshøyde, er den altså et åndsverk som kunstneren har opphavsrett til, jf. åndsverklovens § 1 første og annet ledd. Spørsmålet blir så hvor mye en annen brukskunstgjenstand kan ligne et slikt åndsverk, *uten* å krenke opphavsretten til dette – med andre ord hvor sterkt eller svakt etterligningsvernet for brukskunst er. Lovens ordlyd sier ingenting om denne vurderingen, verken for åndsverk generelt eller brukskunst spesielt.

4.5.2 Forarbeider

Heller ikke forarbeidene til åndsverkloven gir noen nærmere redegjørelse for hvordan lovgiver har ønsket at grensene for vern skal trekkes. Forarbeidene til loven av 1930 uttrykker imidlertid at for alle åndsverk må ”rettens grunnlag” være utgangspunktet for vurderingen, opphavsretten bør bare ”rekke så langt at den omfatter resultatene av nyskapningen”.⁹⁰ Det er med andre ord kun det som kan sies å være uttrykk for original og individuelt preget åndsvirksomhet fra opphavsmannens side, som har krav på vern mot etterligning. De sidene ved verket som blir holdt utenfor verkshøydevurderingen, som tekniske, funksjonelle løsninger eller idéer, vil heller ikke være beskyttet mot etterligning.

⁸⁹ Rognstad (2004) s. 43

⁹⁰ Innstilling til Lov om vern for åndsverker s. 21

Men den nærmere utformingen av de samme elementene, vil være relevant også ved krenkelsesvurderingen.

I forarbeidene til gjeldende åndsverklov valgte man ikke å gi en ytterligere beskrivelse av hva som lå innenfor det enkeltes åndsverks identitet, ettersom den nye loven likevel ikke medførte noen endring i rettstilstanden på dette punktet.⁹¹ Dette innebærer at grensedragningen for når man trækker et åndsverk for nær, og når det foreligger lovlig påvirkning, fremdeles i stor grad er overlatt domstolene.

4.5.3 Rt. 1962 s. 964, Wegners sybord

Den danske arkitekten Wegners kombinerte sofa-/sybord ble ansett å ha tilstrekkelig verkshøyde, og dermed være et verk etter åndsverkloven. Høyesterett tok deretter stilling til om fremstilling og salg av det norske bordet ”Björg” var i strid med Wegners opphavsrett. Rettens flertall (dissens 4-1) fant at ”Björg” ikke var en ulovlig etterligning, og dermed at Wegners rett ikke var krenket.

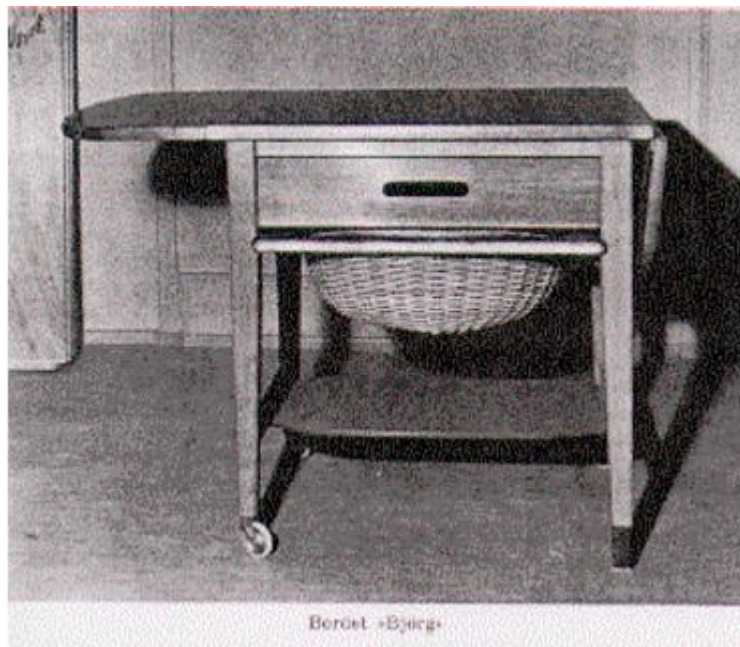
Høyesterett slo innledningsvis fast at opphavsrett ikke alltid innebærer enerett til alle sider ved et verk, men omfattet ifølge forarbeidene⁹² kun ”resultatene av nyskapningen”. Det medførte videre at opphavsrett for de rent tekniske eller bruksmessige sider var utelukket. Både idéen om et kombinert sybord/sofabord og bordets praktiske kurvløsning var det fritt frem for alle å benytte seg av ut fra åndsverklovens regler, så selv om produsenten av ”Björg” beviselig hadde latt seg påvirke av Wegners bord til å lage et bord med akkurat samme type løsning, var han i sin fulle rett til det. Førstvoterende presiserte videre at også det å utforme noe i datidens ”enkle stil” måtte være mulig for alle.

Med dette som utgangspunkt var det naturlig at de to bordene kunne bli så like at det var mulig å forveksle dem med hverandre. Høyesteretts fastslo imidlertid at en slik

⁹¹ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 20

⁹² Innstilling til Lov om vern for åndsverker s. 21, Wegner-dommen ble for øvrig, som nevnt under 4.4.4, løst etter åndsverkloven av 1930.

forvekslingsfare ikke kunne være nok til å konstatere en opphavsrettslig krenkelse. I stedet la retten en helhetlig sammenligning til grunn. Produsenten av den påståtte etterligningen hadde hatt ”som mål å lage et billig og forholdsvis ordinært bruksbord”, hans intensjon hadde aldri vært å frembringe en nyskapning på møbelkunstens område. Av en sakkyndig ble ”Björg” kalt et robust bruksmøbel som manglet den forfinelse som Wegners bord hadde. Wegner hadde derimot gjort en kunstnerisk innsats, hans bord var et kvalitetsarbeid med relativt høy pris. På bakgrunn av dette konkluderte Høyesteretts flertall med at bordene var for ulike til at Wegners rett var krenket.



En dissenterende dommer mente at det forelå en etterligning i strid med åndsverkloven. Selv om etterligningen ikke var slavisk, var det mulig å finne igjen alle de vesentlige elementer som lå til grunn for Wegners formgivning, og helhetsinntrykket var det samme.

4.5.4 Krenkelsesvurderingen på brukskunstområdet

De få høyesterettsavgjørelse som foreligger innenfor opphavsrett gjør det vanskelig å slå klart fast om det skal legges en mer inngående vurdering og strengere norm til grunn for brukskunst enn for øvrige åndsverkstyper. En sammenligning av avgjørelsen i Rt. 1957 s. 275 og Wegner-dommen, tyder likevel på at ”ren kunst” og brukskunst må vurderes noe ulikt. I førstnevnte dom ble det slått fast at en libretto var en bearbeidelse av et lystspill og ikke et selvstendig verk. Høyesterett viste til overensstemmelse hva blant annet intrigen og de ulike scener angikk, og siterte en tysk underrettsdom⁹³ om at likheten var så åpenbar at en detaljert påvisning av forholdet var unødvendig. I Wegner-dommen, som altså er den eneste høyesterettsdom innenfor brukskunst, gis en langt mer fyldig argumentasjon for hvorfor etterligning ikke foreligger. Det virker som de mange elementene som var unntatt vern, som igjen medførte at bordene ville kunne bli nokså like hverandre, resulterte i en mer inngående vurdering. En ytterligere forklaring er selvfølgelig også at vurderingen fikk ulikt utfall i de to sakene, og det kan være mer naturlig å begrunne en konklusjon om manglende likhet enn en om likhet.

Når det gjelder selve innholdet i krenkelsesvurderingen tar Høyesterett avstand fra at forvekslingsfare, som er et moment ved varemerke- og markedsføringsretten⁹⁴, er tilstrekkelig for å konstatere en etterligning. Spørsmålet om to brukskunstgjenstander er egnet til å forveksles kan likevel komme til å få avgjørende betydning ved en tvist, da markedsføringsloven ofte er brukt som subsidiært rettsgrunnlag for å hindre produktkopier. Men under bedømmelsen av om det foreligger en opphavsrettslig krenkelse, må en mer helhetlig vurdering legges til grunn. Høyesteretts bedømmelse av helhetsinntrykket av de to bordene kommer først og fremst til syne ved vektleggingen av den sakkyndige uttalelsen om at det ene bordet er et ”forfinet stykke formkunst”, mens det andre er et ”robust bruksmøbel”, og at de derfor fremsto som forskjellige. Noen nærmere vurdering av detaljer som gjør bordene ulike, gis ikke. Dette til tross for at slike tydelige forskjeller på detaljplan

⁹³ Kammergerichts dom av 27. februar 1933

⁹⁴ Varemerkeloven § 4 første ledd, jf. § 6 og markedsføringsloven § 8 a

forelå, for eksempel ved den utformingen skuffen for sysaker hadde fått. En helhetlig bedømmelse av formgivningen er altså ikke bare avgjørende for verkshøydevurderingen, men må også legges til grunn ved løsning av krenkelsesspørsmålet. Videre kan det se ut som om Høyesterett mener at *intensjonen* bak den påståtte etterligningen er av betydning, det påpekes at ”Björg” verken var ment til å være en nyskapning eller noe mer enn et ordinært bruksbord. Den tradisjonelle lære er at hensikt ikke spiller inn ved verkshøydevurderingen⁹⁵, og det kan heller ikke være rimelig å tro at Høyesterett har ment at dette er et vilkår for å fastslå at noe er en ulovlig etterligning. Det ville medføre at en opphavsmann ble dårligere stilt ved en tilsiktet etterligning enn der en annen som var klart påvirket av åndsverket, likevel hadde til hensikt å frembringe en slik nyskapning. Det er da mer trolig at dette er ment som en understrekning av det kunstneriske preg som ”Björg” manglet, og som sto i kontrast til Wegners bord. Det samme må gjelde beskrivelsen av sistnevnte bord som et ”kvalitetsarbeid”. Som nevnt under 4.4.5 kan det ikke være rett at kvalitet skal spille inn ved opphavsrettslige vurderinger, men at det ene beskrives med slike ord og det andre som ”forholdsvist ordinært bruksbord” er et tydelig uttrykk for at Høyesterett ser de to bordene som ulike i sin formgivning.

Også prisen på de to sofa-/sybordene bemerkes av Høyesterett. Åndsverket var vesentlig mye dyrere enn den påståtte etterligningen. Innenfor markedsføringsretten kan ulikt prisnivå tyde på ulik kundekrets, og dermed redusert forvekslingsfare. Høyesterett avviste at forvekslingsfare var et tilstrekkelig vilkår for krenkelse, men påpekningen av prisforskjellen tyder på at denne kan ha spilt en viss rolle ved vurderingen. Det er imidlertid vanskelig å lese ut fra dommen hvor stor vekt en slik prisforskjell skal gis, og ikke minst hvor stor forskjellen skal være før den får betydning.

Det er sagt om brukskunst at etterligningsvernet er svakt, at kun nærgående etterligninger anses som krenkelser. For funksjonell brukskunst blir dette en naturlig følge av at de bruksmessige sidene ikke omfattes av opphavsretten. Det som da inngår i retten, er den

⁹⁵ Rognstad (2004) s. 20

kunstneriske utformingen, som på grunn av nettopp bruksfunksjonen ofte ikke gir kunstneren stor variasjonsmulighet sammenlignet med ”ren kunst”. Da kan man heller ikke kreve stor forskjell i individuell utforming, om man ikke samtidig ønsker å gi opphavsmannen monopol på å fremstille en slik bruksgjenstand.⁹⁶ Uttalelsen i forarbeidene om at opphavsretten vil kunne nærme seg et reelt patent, er et klart signal om at dette bør unngås.⁹⁷ Høyesteretts avgjørelse i Wegner-saken må sies å bekrefte denne rettsoppfatningen.

At funksjonell brukskunst får en slik snever beskyttelsessfære, trenger imidlertid ikke tyde på at brukskunst generelt kun er beskyttet mot nærgående etterligninger. Det kan i stedet sees som et utslag av en lære som er som er antatt å gjelde for alle typer åndsverk: Graden av beskyttelse avhenger av graden av originalitet.⁹⁸ Verk med lav verkshøyde vil dermed få et mindre omfangsrikt vern enn de verk som i enda større grad gir uttrykk for individuell og original åndsinnset. Rosenmeier ser ut til å mene at det ofte er dette prinsippet det henvises til når det hevdes at brukskunst kun er beskyttet mot nærgående etterligninger.⁹⁹ Fordi brukskunst i mer eller mindre grad er preget av praktiske hensyn og ubeskyttede idéer, er det gitt mindre rom for originalitet, og dermed blir beskyttelsessfæren mer snever. Det er også hevdet at beskyttelsesgraden varierer med selve verkstypen, og at nettopp brukskunst er en verkskategori hvor vernet er begrenset i omfang.¹⁰⁰ Rosenmeier tar videre til orde for at terminologien om at verk kun beskyttes mot nærgående etterligninger forbeholdes sistnevnte standpunkt, ettersom førstnevnte likevel bare er en omskrivning av et alminnelig opphavsrettslig prinsipp. Slik unngår man at et og samme begrep i realiteten gir uttrykk for to forskjellige oppfatninger.¹⁰¹

⁹⁶ Knoph (1936) s. 107

⁹⁷ Innst. O.XI. (1960-1961) s. 10

⁹⁸ Knoph (1936) s. 106

⁹⁹ Rosenmeier (2005) s. 506

¹⁰⁰ Rosenmeier (2005) s. 507

¹⁰¹ Rosenmeier (2005) s. 512-513

For norsk retts vedkommende finner jeg at det er dette alminnelige prinsipp som kommer til uttrykk gjennom forarbeidene og Høyesteretts avgjørelse i Rt. 1962 s. 964. Det er ingen holdepunkter for at brukskunst per definisjon kun skal beskyttes mot nærgående etterligninger.

4.6 Hensiktsmessigheten av brukskunst som begrep

I den grad brukskunstens opphavsrettslige vern skiller seg fra den rene kunsts, er det brukselementene og den reduserte valgfriheten som er årsak. Dette innebærer at det egentlig er lite hensiktsmessig å sette opp et skille mellom ren og anvendt kunst, i stedet må vurderingene følge graden av funksjonalitet.¹⁰² De funksjonelle sidene ved en gjenstand skal kunne benyttes av flere enn opphavsmannen, og dermed vil graden av funksjonalitet avgjøre hvor mye ved gjenstanden som må utelates fra originalitetsvurderingen, i juridisk teori gjerne omtalt som en *strengere* originalitetsvurdering. Videre vil graden av funksjonalitet bestemme hvor stor mulighet andre har til å skape en egen individuell utforming, og dermed påvirke avgjørelsen av akkurat hvor nærgående etterligninger som kan aksepteres.

Å diskutere muligheten for opphavsrettslig vern ut fra graden av funksjonalitet og ikke ut fra verkskategorier, harmonerer godt med konklusjonen under 4.3 om at åndsverk vurderingen alltid må være konkret. På tross av Knophs skepsis mot å kalle en kjole for kunst, kan vi vel i dag slå fast at motekunsten med tiden har vist seg slett ikke å alltid vektlegge funksjonalitet. Tvert i mot kan enkelte haute couture-kreasjoner neppe være tiltenkt noen annen rolle enn som utstillings- og avbildningsobjekt. Også slike frembringelser vil måtte vurderes ulikt etter hvor tydelig bruksformålet spiller inn på utformingen. Man må, som Høyesterett gjorde i Wegner-dommen, la friholdelsesbehovet være utgangspunktet for avgjørelsen.¹⁰³

¹⁰² Rognstad (2004) s. 37

¹⁰³ Rognstad (2004) s. 37

5 Noen underrettsavgjørelser

Jeg vil i det følgende ta for meg seks underrettsdommer (to lagmannsrettsdommer og fire by-/tingrettsdommer) som alle er avsagt etter Høyesteretts avgjørelse om Wegners sybord i Rt. 1962 s. 964. Brukskunstgjenstandene i de seks dommene er svært ulike, både som type produkter og i grad av funksjonalitet. Jeg har derfor valgt å presentere dommene kronologisk. En av avgjørelsene, Oslo tingretts dom av 4. april 2006 om kontorstolen ”Oxygen”¹⁰⁴, var gjenstand for anke, og endte senere med forlik. Jeg har likevel valgt å ta med dommen fordi også den er med på å gi et bilde av hvordan saker angående opphavsrettslig beskyttelse for brukskunst blir løst av domstolene.

Flere av dommene omhandler andre type rettsspørsmål i tillegg til de opphavsrettslige. Ettersom hensikten er å belyse de opphavsrettslige tvistene og de løsningene de har fått, vil jeg bare komme inn på disse andre rettsspørsmålene om jeg mener det er nødvendig som bakgrunn for den øvrige fremstillingen.

Ettersom sakene reiser såpass ulike spørsmål, har jeg funnet det mest ryddig å kommentere domsbegrunnelsene opp mot gjeldende rett underveis i fremstillingen, før jeg avslutningsvis vil gi en kort oppsummerende kommentar.

5.1 Skurdals smijernsbeslag

I dom av 2. februar 1967¹⁰⁵ fant Oslo byrett at to typer smijernsbeslag fra Skurdal kunstmie måtte anses for åndsverk, og at et par konkurrerende beslag utgjorde en opphavsrettsstridig krenkelse. Tvisten gjaldt et større beslag, bestående av et midtstykke med nøkkelhull, krok eller ring, og med en slags hjerteformet utsmykning på over- og undersiden av midtstykket, samt et mindre nøkkelhullbeslag, også med dekorasjon i over- og underkant.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Lovdatas referanse: TOSLO-2005-77387

¹⁰⁵ Gjengitt i NIR 1968 s. 227.

¹⁰⁶ Her vises det store beslaget og etterligningen. Bilde av Skurdals lille beslag og etterligningen kan sees i NIR 1968 s. 228-229.



No. 1000



No. 1001

Retten innledet med noen generelle betraktninger om opphavsrett for gjenstander av kunsthåndverk og kunstindustri, og uttalte blant annet at det "vil være lettere å finne det kunstneriske særpreg i en ren prydgjenstand enn i en sterkt nyttebetonet gjenstand" og at dette forhold også kunne "få betydning for beskyttelsen av den kunstneriske innsats når det gjelder forholdet til etterligninger". Denne uttalelsen stemmer godt overens med gjeldende retts vektlegging av friholdelsesbehovet og kunstnerens valgmuligheter i både verkshøyde- og krenkelsesvurderingen. Retten mente videre at de ulike delene av beslaget hørte hjemme i hver sin kategori, midtstykket var i det vesentlige utslag av det praktiske formål, mens dekoren rundt i det vesentlige tjente estetiske hensyn.

Hjertemotivet som preget dekoren på det store beslaget var velkjent og også tidligere benyttet innen kunstsmedfaget, men retten fant at motivet her var gitt en så ”særegen og personlig utforming” at det lot seg adskille fra det tidligere kjente og innebar ”en kunstnerisk innsats og nyskapning”. Dette er i samsvar med Høyesteretts uttalelse i Wegner-dommen om at opphavsmannens idéer må ha ”realisert seg på en slik måte at det ved hans verk er skapt noe originalt av kunstnerisk verdi”. Også det lille beslaget ble funnet å være et åndsverk, samlet mente retten at beslagene var gitt en ”original kunstnerisk utforming med utnyttelse av jernets dekorative muligheter”.

I forkant av byrettsbehandlingen var partene blitt enige om at ulike varianter av samme beslagstype skulle behandles likt ved bedømmelsen av om det forelå opphavsrettsstridig etterligning. Hvorvidt midtstykket ble brukt til krok, ring eller nøkkelhull, fikk altså ingen betydning, ei heller om beslaget var utformet slik at dekoren kom på høyre og venstre side istedenfor over og under. Med tanke på den helhetlige etterligningsvurderingen som skal legges til grunn etter gjeldende rett (som også byretten la til grunn i denne saken) er det uansett vanskelig å se at disse forskjellene ville fått noen betydning.

Retten mente at beslagene lignet hverandre i tegning, form og proporsjon, det var riktignok ikke full detaljlikhet, men det fratok ikke ”beslaget dets karakter av en klar etterligning”. Her uttrykkes nettopp det som ser ut til å ha vært Høyesteretts utgangspunkt i Wegner-dommen, det er ikke detaljene, men den helhetlige fremtoningen som er avgjørende. Videre fant retten det lite sannsynlig at beslagene ville blitt såpass like hverandre om ikke saksøkte hadde latt seg påvirke av Skurdals beslag. At saksøkte hadde hatt kjennskap til Skurdals beslag, var et faktum. Rettens utsagn om sannsynlig påvirkning må derfor ikke sees som en bevisvurdering, men som en konstatering av at det på tross av store variasjonsmuligheter her forelå tydelig etterligning.

Den saksøktes beslag ble også funnet å være av ”simplere utførelse” og uten ”det rette kunstneriske inntrykk”, uten at dette endret rettens oppfatning om at de utgjorde en etterligning. Et av de sakkyndige vitnene mente derimot at de særtrekk som gjorde

Skurdals store beslag til et åndsverk, ikke var til stede hos den påståtte etterligningen. Han hevdet derfor, med henvisning til Wegner-dommen, at det ikke kunne være snakk om noen opphavsrettslig krenkelse. (Det lille beslaget tok han ikke stilling til.) Retten tok avstand fra dette, og ser ut til å ha ment at vitnet har trukket for snevre grenser for hva som var rettens grunnlag: ”Her gjelder noe mer enn materialets behandling, nemlig om en etterligning av selve det motiv som representerer kunstnerens innsats – et motiv som er satt sammen på en spesiell og kunstnerisk måte.” Dette harmonerer, slik jeg ser det, godt med det som må sies å være gjeldende rett. At Wegners sybord ble gitt slik en snever beskyttelsessfære, skyldtes bordets funksjonelle preg. Høyesterett ga uttrykk for at bordene *måtte* bli nokså like hverandre, dersom begge kunstnerne brukte sin rett til å utforme de samme funksjonelle elementene i datidens enkle stil. Smijernsbeslagene med sin utsmykning nærmet seg derimot den funksjonsfrie ”rene kunst”, og åndsverkets vern blir da ikke underlagt de samme begrensninger.

Byretten ga videre en generell uttalelse om at opphavsretten ikke bare beskytter åndsverk mot gode, men også mot dårlige kopier. I den aktuelle tvisten kunne det ikke være avgjørende at etterligningene var skapt ved hjelp av en enklere fremgangsmåte, og derfor skilte seg mer fra Skurdals originale beslag. At et åndsverk også er beskyttet mot dårlige kopier, stemmer imidlertid bare så langt den *konkrete* vurderingen fastslår at det foreligger en etterligning. Et interessant moment her er at den dissenterende høyesterettsdommeren som fant at Wegners opphavsrett var krenket, mente at blant annet billigere materialer medvirket til den påståtte etterligningens ”solidere preg”.¹⁰⁷ Flertallet mente likevel at det var snakk om ”to forskjellige bord”.

Avslutningsvis uttalte retten at smijernsbeslagene konkurrerte om de samme kundene, til samme pris. Pris og kundekrets er ikke normalt en del av krenkelsesvurderingen i opphavsrett. Sett ut fra Høyesteretts uttalelser i Wegner-dommen fremstår det likevel

¹⁰⁷ Rt 1962 964 s. 971

rimelig at byretten anså dette som et ytterligere moment for å fastslå at det her forelå en krenkelse av Skurdals opphavsrett.

5.2 Tripp Trapp

I RG 1994 s. 270 fant Fredrikstad byrett at den populære stolen Stokke Tripp Trapp var et åndsverk, og at en stol kalt Simo 1-2-3-stolen var en ulovlig etterligning. Tripp Trapp-stolen var en teknisk nyvinning da den først ble lansert, og ble patentbeskyttet i flere land, også i Norge. Det norske patentet utløp i 1992, og i løpet av kort tid dukket det opp konkurrerende stoler som Stokke Fabrikker A/S mente var i strid med både åndsverkloven og markedsføringsloven. Simos 1-2-3-stol var den eneste som ikke ble trukket tilbake eller endret av produsentene, og således den eneste påståtte etterligningen som ble vurdert av byretten.



Retten slo innledningsvis fast at den tekniske løsningen ikke lenger var vernet, men at dette var uten betydning for spørsmålet om opphavsrett. Videre mente den at Tripp Trapp-stolen måtte anses som et åndsverk. Begrunnelsen for denne avgjørelsen skiller seg noe fra den vurderingen som må sies å være gjeldende rett. Først viste retten til at de sakkyndige hevdet at Tripp Trapp-stolen måtte være et åndsverk, samt at stolen var gjengitt i både norske og utenlandske tidsskrifter og bøker, og dessuten representert på museer for kunstindustri. Den pekte deretter på to danske rettsavgjørelser hvor ”Tripp Trapp” allerede var funnet å utgjøre et åndsverk. Med dette som bakgrunn mente retten at stolen ”både ut fra tidligere kunstneriske vurderinger og juridiske vurderinger” var vurdert som et åndsverk. Til dette skal for det første nevnes at betegnelsen ”åndsverk” slik det er brukt i loven er et *rettslig* begrep, og at juridiske vurderinger, ikke kunstfaglige, må legges til grunn for avgjørelsen om hvorvidt noe faller inn under lovens bestemmelser. Kunstnerisk anerkjennelse er verken nødvendig eller tilstrekkelig for å oppnå vern etter åndsverkloven. Hva de sakkyndige angår, er deres vurdering bare relevant så lenge den kan sies å bygge på riktig rettsoppfatning. I høyesterettsavgjørelsen om Wegners sybord kom det tydelig frem at dette kan være et problem på brukskunstens område.¹⁰⁸ Dansk rett er dessuten antatt å stille mindre strenge krav til den brukskunst som skal oppnå opphavsrettslig vern enn hva norsk gjør.¹⁰⁹ Det bør derfor ha begrenset vekt i en verkshøydevurdering.

Retten mente videre at ”dersom et møbel overhodet skal kunne være et åndsverk, må et så spesielt møbel som Tripp Trapp-stolen som når den ble laget og introdusert på markedet ikke lignet noe som var der fra før, betegnes som et åndsverk”. At retten formulerte seg slik førte til at dommen senere er blitt kritisert fordi det ser ut som om et objektivt nyhetskrav kan ha blitt lagt til grunn. Lund skriver i sin kritikk av dommen¹¹⁰ at det objektive nyhetskravet kun kan være en indikasjon på at vilkåret om individuell åndsinnset er oppfylt. Rognstad mener noe annerledes at tilstedeværelsen av et nytt formelement bør få

¹⁰⁸ Rt 1962 964. Førstvoterende kommer inn på dette både ved verkshøydevurderingen (s. 967) og ved krenkelsesvurderingen (s. 969).

¹⁰⁹ Innstilling til lov om mønster s. 38 og Levin (1984) s. 299

¹¹⁰ Lund (1999) s. 470-471

betydning for originalitetsvurderingen, da det viser at frembringeren benyttet variasjonsmulighetene sine til fulle.¹¹¹ Lund påpeker videre at det ikke var i egenskap av fullstendig nyskapning at Wegners sybord ble ansett som et åndsverk av Høyesterett, men fordi bordet, den ”mer teknisk dominerte kombinasjon av elementene” unntatt¹¹², etter en helhetsvurdering ble funnet å være uttrykk for originalitet og utpreget artistisk evne.¹¹³ Bortsett fra å betegne Tripp Trapp-stolen som ”et så spesielt møbel” oppga ikke Fredrikstad byrett tydelig hvilke kriterier stolen ble målt opp mot, og den oppstilte ikke, som Høyesterett gjorde, en avgrensning mot de bruksmessige sidene/idéene ved møbelet. Tvert imot mente retten at saken skilte seg fra Wegner-saken ved at det var ”selve hovedformen” som ga Tripp Trapp-stolen karakter av åndsverk. Det iøynefallende var stolens sideelement, en skjev L, og det var denne hovedformen som ga stolen dens ”originalitet og særpreg”. Retten fant støtte for dette synet i to av de sakkyndige erklæringene, blant annet fra det samme sakkyndige vitnet som ble sitert av Høyesterett i Wegner-dommen, dr. philos. Arne Brenna. Han så det slik at det for Wegners sybord var ”finishen i selve utførelsen” som gjorde det til et åndsverk, mens det for Tripp Trapp-stolen var den originale hovedformen. Etter min vurdering kan dette ikke være riktig. Wegners bord ble gitt et smalt vern *fordi* den funksjonelle løsningen ble holdt utenfor bedømmelsen, det var kun den formgivningen de frie idéene ble gitt som kunne få opphavsrettslig beskyttelse. Slik Høyesterett har utlagt gjeldende rett, skulle den skjeve L’en som sidestykke blitt ansett som en idé uten muligheter til vern etter åndsverkloven. Den nærmere formgivningen av denne hovedformen kunne derimot, etter en helhetlig vurdering, bli ansett som et åndsverk. Lund ser ut til å mene at man må legge til grunn at det er dette byretten har ment, ettersom de i dommen tok uttrykkelig avstand fra opphavsrettslig vern for funksjonelle elementer.¹¹⁴ Bortsett fra en generell avgrensning mot patentretten, kan jeg ikke se at retten tok slik avstand.

¹¹¹ Rognstad (2004) s. 42

¹¹² Rt 1962 964 s. 967

¹¹³ Lund (1999) s. 471

¹¹⁴ Lund (1999) s. 471

Når byretten knyttet det opphavsrettslige vernet opp mot den skjeve L'en som hovedform, fikk dette naturlig nok også betydning for krenkelsesvurderingen. Retten konstaterte at stolene var svært like hverandre, og at Simo 1-2-3-stolen med sitt ekstra støtteben og mer avrundete former alt i alt fremsto "som en mer klumpete variant av Tripp Trapp-stolen". Saksøkte hadde med sin stol etterlignet nettopp Tripp Trapp-stolens hovedform, og siden det var denne hovedformen som ga stolen dens særpreg, måtte etterligningen utgjøre en opphavsrettslig krenkelse. Denne vurderingen harmonerer dårlig med Høyesteretts avgjørelse i Wegner-saken, hvor sybordet "Björg" etter en *helhetlig vurdering av formgivningen* ble beskrevet som "robust" og "ordinært" i sammenligning med Wegners bord, og ikke funnet å utgjøre en ulovlig etterligning av dette.

Både den skjeve L'en og de andre elementene i Tripp Trapp-stolen kan gis svært forskjellige formuttrykk.¹¹⁵ Det er derfor mulig at byretten etter en slik helhetsbedømmelse likevel ville kommet frem til at det forelå en krenkelse. Om retten mente at Simo 1-2-3 ved selve utformingen av den skjeve L'en trådte Tripp Trapp-stolen for nær, ville det vært klart at det ikke var snakk om vern for et funksjonelt element, men et formvern. Rettens begrunnelse sår imidlertid tvil om den har den oppstilt et slik skille mellom form og funksjonalitet som gjeldende rett krever. Uttalelsen om at en etterligning av stolens hovedform innebærer en krenkelse av åndsverkloven § 2, peker i retning av at det ble gitt et opphavsrettslig vern for selve den funksjonelle formen. Den skjeve L'en kan oppleves som mer integrert i, og avgjørende for, selve formuttrykket til møbelet enn det som var tilfellet med sybordets kurvsløsning i Wegner-dommen. Det må likevel være klart at denne hovedformen i seg selv må kunne utgjøre en lovlig funksjonell løsning også for andre stoler enn "Tripp Trapp".

5.3 Ørskogbunaden

Frostating lagmannsrett kom i RG 2003 s. 109 til at Ørskogbunaden ikke kunne betegnes som et åndsverk. Bakgrunn for rettssaken var at saksøkerne mente en konkurrerende bedrift av Husfliden produserte og solgte til sammen fire bunads-/draktplagg som lignet for mye

¹¹⁵ Rognstad (2004) s. 42

på Husflidens egne produkter. Av disse fire var det bare Ørskogbunaden som ble hevdet å være opphavsrettslig beskyttet.

Ørskogbunaden, også kalt Märthabunaden, ble skapt av Ragnhild Vogt Svendsen på 1920-tallet. (Vogt Svendsen eller hennes etterkommere var ikke selv part i tvisten, men Bunadsnemnda for Sunnmøre mente å ha overtatt rettighetene, noe retten ikke tok stilling til da opphavsrett likevel ikke forelå.) Tidligere hadde Vogt Svendsen vært med på å samle inn broderier og annet materiale fra gamle folkedrakter på Sunnmøre, og i arbeidet med Ørskogbunaden tok hun utgangspunkt i broderisømmen på et forkle funnet på gården Gjerde i Ørskog. En nærmere beskrivelse av bunaden kan leses i dommen.¹¹⁶

Utgangspunktet for lagmannsrettens avgjørelse var det som må sies å være gjeldende rett: En helhetsvurdering hvor det avgjørende er om ”skaperen ved sin formgivning har realisert en ide på en slik måte at det ved verket er skapt noe originalt av kunstnerisk verdi”. Retten mente videre at Vogt Svendsen hadde kopiert gamle elementer, men også diktet videre på disse. Bunaden bygget på den norm som Hulda Garborg hadde oppsatt for bunader, og det vesentlige for drakten slik lagmannsretten så det, var sammensetningen av broderiene fra Gjerdeforkleet. De tradisjonelle broderiene var ikke vernet, og det skulle ”ekstra mye til” for at sammensetningen av dem kunne kvalifisere til å være et åndsverk. Retten ser ut til å mene at det burde utvises mer forsiktighet enn ellers ved utformingen av frie motiver, ettersom broderiene var en del av norsk kultur og tradisjon. Støtte for at det er rett å utvise slik forsiktighet finnes blant annet i Rt. 2007 s. 1329 om ”Huldra i Kjosfossen”. Saken gjaldt en forestilling hvor huldra i stor grad ble skildret nettopp slik man kjenner henne fra norsk folketro, og førstvoterende (som utgjorde en del av flertallet på fire dommere) uttalte blant annet følgende: ”Hvis en fremstilling av en figur som bygger på folketradisjonen, skal gis opphavsrettslig vern uten at den tilfører figuren noe vesentlig nytt, vil det innebære at man tillater at en del av folketradisjonen blir monopolisert for et langt tidsrom. Dette finner

¹¹⁶ RG 2003 109 s. 119-120. Et bilde av bunaden slik Husfliden selger den i dag kan sees på Husflidens nettsider:

http://www.husfliden.no/files/filArkivRoot/felles/Bunader/kvinnebunad_orskog/kvinnebunad_orskog.jpg

jeg uheldig.”¹¹⁷ Like fullt er det mulig å få opphavsrett for en presentasjon av et tradisjonelt motiv, det må igjen bero på en vurdering av formen motivet har fått, om den er preget av original og individuell åndsinnsett.

Selv om lagmannsretten så sammensetningen av broderiene funnet på Gjerde som ”det vesentlige” ved Ørskogbunaden, er det bunaden i sin helhet som må vurderes for å avgjøre om det foreligger et åndsverk. Standardmodellen for bunader, de nærmere detaljer Vogt Svendsen la til, dekorasjonen med de gamle broderiene og den nærmere sammenstillingen av broderirosene og lenkene, det er totalen av alt dette som skal måles opp mot åndsverkbegrepet. Retten gikk ikke nærmere inn på dette, men man må anta at dette ble gjort, ettersom det ble presisert at en helhetsvurdering måtte legges til grunn. Bunaden ble så beskrevet som ”et kunsthåndverk av ypperste rang”, men drakten manglet likevel det nyskapende og den originalitet som var nødvendig for å oppnå opphavsrettslig vern.

Dommen føyer seg inn i rekken av avgjørelser på tekstilkunstens område, hvor vern etter åndsverkloven er blitt nektet gitt. I tillegg til de allerede nevnte dommene fra 50- og 60-tallet¹¹⁸ (omtalt under 4.4.5), anså Oslo byrett i 1994 at fem strikkede gensere ikke hadde den verkshøyden loven krever av åndsverk.¹¹⁹ (Dommen ble anket og senere forlikt.) Det kan dermed se ut som om norske domstoler er tilbakeholdne med å gi opphavsrettslig vern til denne typen anvendt kunst, selv om det lave antall saker gjør det vanskelig å konkludere med at det oppstilles særlig høye verkshøydekrav.)

5.4 Silikonpatron

I RG 2004 s. 206 fant Gulating lagmannsrett at layouten til en patron for silikonmasse ikke utgjorde et åndsverk. I tillegg til en firmalogo, var patronen utstyrt med tegninger, tekst, samt en bord i både over- og underkant.

¹¹⁷ Rt 2007 1329 avsnitt 50

¹¹⁸ NIR 1957 225, RG 1962 106, NIR 1967 440

¹¹⁹ Byrettens avgjørelse er nærmere omtalt i Kvaal (1995) s. 204

Retten slo fast at det ikke forelå slik skapende virksomhet at kravet til verkshøyde var oppfylt. Arbeidet var av ”håndverkmessig karakter” og fremsto som ”klipp og lim”. Videre fant retten at teksten og illustrasjonen på patronen i det vesentlige var hentet annenstedsfra. Fimalogoen som skulle benyttes, forelå dessuten allerede, og begrenset slik variasjonsmulighetene for fargevalg og videre design. Det skal nevnes at logoer, også helt isolert, *kan* bli ansett for åndsverk, jf. for eksempel dom av Borgarting lagmannsrett av 11. oktober 2005¹²⁰ og dom av Gulating lagmannsrett gjengitt i NIR 1991 s. 413. (Sistnevnte dom er riktignok kritisert i juridisk litteratur for å oppstille et for lavt verkshøydekrav.¹²¹) Også sammenstilling av logoen og de andre tidligere kjente elementene ville kunnet fått status som åndsverk, dersom individuell åndsinnsett hadde satt sitt preg på sammenstillingen. Men på et produkt som dette, hvor mulighetene for variasjon i utforming er svært begrensede, skal det mye til før tilstrekkelig verkshøyde kan anses oppnådd. Etter rettens vurdering var det heller ikke tilfellet her: Patronens form var gitt, og den øvrige utforming avvek ikke fra det som i stor grad var bransjepraksis. Silikonpatronen skilte seg derfor ”marginalt fra de øvrige patroner” på markedet, og kunne ikke få vern etter åndsverkloven. Dommen må sees i lys av friholdelsesbehovet: Et for lavt verkshøydekrav for utformingen av slike industriprodukt, vil kunne resultere i en vanskelig situasjon for bransjen som helhet.

5.5 Oxygen stol

I Oslo tingretts dom av 4. april 2006¹²² ble kontorstolen ”Oxygen” ikke ansett å fylle kravene til begrepet åndsverk. Saken ble som nevnt påanket, og senere forlikt.

Stolen ”Oxygen” var en del av en kontormøbelserie med samme navn som saksøker hadde designet for saksøkte. Stolen var en såkalt ”skallstol”, og hadde en trapesformet rygg (sett forfra) og S-formet korsryggstøtte (sett fra siden). Stolen kom i to varianter, en stol i normal høyde hvor understellet hadde en vippemekanisme, og en høyere stol utstyrt med

¹²⁰ Lovdatas referanse: LB-2004-6608

¹²¹ Rognstad (2004) s. 31 og Lund (1999) s. 474-475

¹²² Lovdatas referanse: TOSLO-2005-77387

fothviler. På grunn av skuffende salgstall samt ønsker om forskjellige praktiske endringer ved stolen, besluttet saksøkte å redesigne, og resultatet ble tre stoler med navnene ”Graf”. Hva den eldste Graf-stolen angikk, fant retten at saksøker selv hadde vært med på å videreutvikle stolen, slik at det ikke kunne foreligge noen krenkelse. (Retten fant på avtalerettslig grunnlag at saksøker heller ikke hadde krav på royalty for innsatsen.) Spørsmålet ble så om de to øvrige Graf-stolene krenket saksøkerens opphavsrett.

Tingretten påpekte kravet gjeldende rett stiller om at åndsverket skal være ”et resultat av individuell og original skapende åndsinnsett”. (Mer korrekt ville vært å formulere dette ved hjelp av ”uttrykk for” i stedet for ”resultat av”¹²³, ettersom åndsinnsetten også må ha satt sitt preg på resultatet for at det skal kunne være et åndsverk.¹²⁴) Den nevnte videre at opphavsretten ikke verner funksjon, men form, og la dessuten til grunn at verkshøydekravet for møbler er ”relativt høyt” – men uten å knytte dette til graden av funksjonalitet.

Retten siterte det sakkyndige vitnet som mente ”Oxygen” hadde klare kvaliteter som åndsverk, begrunnet med kombinasjonen av ryggelementene og ”selve formspråket”, men ga ikke selv noen nærmere vurdering av stolens formgivning. Dommen er et eksempel på at de opphavsrettslige vurderingene kan være vanskelige, det fremkommer at retten ”finner det vanskelig å si noe sikkert om Oxygens verkshøyde, ikke minst fordi det finnes en lang rekke ”skallstoler” på markedet, som ikke er så lette å skille fra hverandre, i alle fall ikke for en legmann”. Noen ytterligere helhetlig vurdering av stolen er derfor ikke å finne i dommen. Det faktum at det er produsert svært mange skallstoler ble gjentatt og ser ut til å ha vært et moment retten la vekt på. At det eksisterer mange produkter innenfor en type eller en stil, forhindrer imidlertid ikke at en eller flere av dem i nettopp sin utforming utgjør åndsverk. Retten pekte avslutningsvis på at verken ”Oxygen” eller den påståtte etterligningen ”Graf” var tildelt Designrådets godkjennelse for god norsk design. Søkere av ”Merket for god design” får det aktuelle produktet vurdert av en jury med bakgrunn fra næringsliv og designfag, og utmerkelsen er dels ment som en anerkjennelse fra Norsk

¹²³ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 12

¹²⁴ Rognstad (2004) s. 21 og Lund (1999) s. 467

Designråd, dels som et symbol som kan hjelpe mottakerne i markedsføringen av produktet.¹²⁵ Som tidligere nevnt er åndsverk et *rettslig begrep*, som ikke nødvendigvis sammenfaller med den kunstfaglige vurdering av kvalitet.

Når tingretten fant at ”Oxygen” ikke utgjorde et åndsverk, ser det avgjørende ut til å ha vært det høye verkshøydekravet, den manglende anerkjennelsen av stolens design og det store antall stoler i samme stil. Rettens resonnement harmonerer ikke godt med det jeg oppfatter som gjeldende rett. Den konkrete helhetsvurderingen som ”Oxygen” skulle vært underlagt ble i stedet erstattet av en vurdering bestående av nokså strenge, delvis feilaktige, kriterier.

(Underveis i tingrettens dom kom retten ved et par anledninger inn på en sammenligning av stolenes formgivning, og siterte også det sakkyndige vitnet som mente det forelå en opphavsrettslig krenkelse. Ettersom retten fant at ”Oxygen” ikke var et åndsverk, og heller ikke konkluderte med hva resultatet av krenkelsesvurderingen ville blitt, dersom åndsverkloven hadde fått anvendelse, har jeg valgt å holde dette utenfor fremstillingen ovenfor.)

5.6 Bunadssølv

I dom av 16. juni 2006¹²⁶ kom Sarpsborg tingrett til at et belte av sølv ikke utgjorde en bearbeidelse av sølvkolleksjonen til Østfoldbunaden, også kalt Langthonsølv. Som tilbehør hadde gullsmeden Langthon laget blant annet en beltespenne til bunadens stoffbelte, og etter hans død ble det laget et sølvbelte som skulle passe til resten av bunadssølv. Et hjertemotiv inspirert av gammelt sølv funnet i Østfoldområdet gikk igjen i sølvkolleksjonen. Tvisten dreide seg både om sølvbeltet var laget etter oppdrag og instruks fra Langthons etterkommere, og dersom retten ikke fant at det var det, noe retten ikke gjorde, om beltet krenket deres opphavsrett.

¹²⁵ Mer informasjon om utmerkelsen finnes på Norsk Designråds nettsider:

<http://www.norskdesign.no/designpriser/category165.html>

¹²⁶ Lovdatas referanse: TSARP-2005-178216

Det spesielle med dommen er at tingretten valgte å ikke ta stilling til om Langthonsølvket, eventuelt deler av kolleksjonen, har tilstrekkelig verkshøyde til å falle inn under åndsverkloven, selv om retten uttalte at ”meget taler for at det gjør det”.

Krenkelsesvurderingen ble dermed foretatt uten at rettens grunnlag, dersom sølvket faktisk var opphavsrettslig beskyttet, var nærmere fastlagt. Retten kommenterte imidlertid at hjerteformen på sølvket ”i seg selv” ikke kunne være årsak til beskyttelse som åndsverk. Noen mer helhetlig vurdering av formgivningen kommer ikke frem av dommen. Tingretten ser derimot ut til å ha forutsatt at sølvbeltet utgjør et åndsverk etter loven, ettersom krenkesspørsmålet blir formulert som et spørsmål om det foreligger en bearbeidelse (jf. åndsverkloven § 4 annet ledd) eller et nytt og selvstendig produkt (jf. § 4 første ledd). Henvisningen til Rognstads behandling av åndsverklovens § 4 tyder også på dette.¹²⁷ Dette er i så fall et eksempel på at en brukskunstgjenstand er antatt å være et åndsverk av en norsk domstol, uten noen nærmere verkshøydevurdering.

Retten ser videre ut til å ha ment at krenkelsesvurderingen var knyttet til spørsmålet om forvekslingsfare, et vurderingsmoment som etter gjeldende rett ikke er antatt å høre hjemme på opphavsrettens område.¹²⁸ Grensedragningen ble imidlertid også sagt å dreie seg om hvorvidt åndsverkets identitet er bevart, slik læren er formulert av Rognstad.¹²⁹ Det er derfor grunn til å tro at retten la dette, og ikke mulig forvekslingsfare, til grunn for den videre vurderingen. Ulikheter i detaljene ble deretter påpekt, men det avgjørende ser ut til å være at beltet ut fra en helhetsvurdering fremsto annerledes enn Langthons sølvkolleksjon. Uavhengig av om Langthon-sølvket var opphavsrettslig beskyttet eller ikke, ble derfor sølvbeltet funnet å ikke kunne utgjøre en rettsstridig bearbeidelse.

Det kommer frem av dommen at konklusjonen kunne blitt en annen om retten hadde kommet frem til at frembringelsen var et oppdragsarbeid fra saksøkerne. Dette synspunktet er vanskelig å forstå. At opphavsmannen til sølvbeltet hadde hatt tilgang til resten av

¹²⁷ Rognstad (2004) s. 50-53

¹²⁸ Rt 1962 964 s. 969 og Knoph (1936) s. 106

¹²⁹ I dommen siteres det fra Rognstad (2004) s. 52

sølvkolleksjonen, og også var påvirket av denne, var ikke omtvistet. Tvert imot ble beltet laget for å brukes sammen med resten av sølvet til Østfoldbunaden. Dersom beltet ble funnet å være et samarbeidsprosjekt, eller at initiativet og de nærmere instruksene kom fra en oppdragsgiver, ville dette hatt betydning for hvem som satt med rettighetene til sølvbeltet – men utformingen av beltet ville ikke ha vært mer lik sølvkolleksjonen av den grunn. Tilleggscommentaren fra tingretten kan tyde på at den har vurdert hvor mye eller lite skaperen av sølvbeltet er å bebreide, om idéen til selve beltet eller utformingen av det var stjålet fra noen andre. En slik vurdering hører ikke hjemme i opphavsretten. En opphavsmann vil ha vern også mot den ubevisste utnyttelse.¹³⁰ Det avgjørende er i alle tilfelle om eneretten etter ånsdverklovens § 2 er krenket.

5.7 Oppsummerende kommentar

De seks underrettsdommene jeg nå har tatt for meg, viser hvor ulike produktene som hører hjemme under brukskunstbegrepet kan være, både med tanke på gjenstandenes art og sett ut fra hvor dominerende bruksfunksjonen er eller hvor stor valgfrihet kunstneren ellers er gitt ved utformingen. Det er også stor variasjon i hvor fyldige begrunnelser som er gitt, og hvor nært terminologien legger seg opp mot den som ble benyttet av Høyesterett i Wegnerdommen og den som er benyttet i juridisk litteratur. Dette gjør at det for noen dommer er vanskelig å vurdere i hvor stor grad gjeldende rett er lagt til grunn. At sakene er så ulike og vurderingene så konkrete, gjør dessuten at jeg for de ulike avgjørelsene har avstått fra å si meg enig eller uenig i resultatet, men bare kommentert rettens begrunnelse slik den fremgår av dommen.

I enkelte av dommene kommer friholdelsesbehovet i opphavsretten klart til uttrykk, eller ser ut til å ha vært et viktig moment. Dommen om smijernsbeslagene og dommen om silikonpatronen befinner seg nokså langt ute i hver sin ende av skalaen både hva funksjonsgrad og valgfrihet angår. Noen av dommene tyder dessuten på en viss tilbakeholdenhet i domstolene med å gi brukskunst opphavsrettslig vern. Ørskogbunaden

¹³⁰ Rognstad (2004) s. 63

ble ikke funnet å være et åndsverk på tross av at den var et ”kunsthåndverk av ypperste rang”, i avgjørelsen om stolen ”Oxygen” ble et generelt høyt verkshøydekrav for møbler klart lagt til grunn, og i dommen om bunadssølvet slo ikke retten fast at sølvet utgjorde et åndsverk – på tross av en uttalelse om at mye talte for at det var det. Blant de utvalgte dommene skiller avgjørelsen om Tripp Trapp-stolen seg ut, hvor vern ble gitt og krenkelse funnet å foreligge, på tross av stolens funksjonelle formgivning og relativt enkle stil.

6 Nordisk perspektiv

6.1 Nordisk lovsamarbeid

Arbeidet med gjeldende åndsverklov ble påbegynt allerede på slutten av 1930-tallet, altså før daværende lov hadde rukket å bli ti år gammel. Den primære årsaken var ikke at lovgivningen ble ansett som mangelfull, men at man ønsket å oppnå nordisk rettsenhet.¹³¹ Resultatet av det langvarige nordiske lovsamarbeidet ble svært likelydende lover i Danmark, Norge, Sverige og Finland. Dette samarbeidet gjør at forarbeidene til de andre nordiske lovene, og også hvordan opphavsretten er tolket av domstolene i de ulike landene, kan være relevant for norsk rett.¹³² Rettsenheten er likevel ikke total, og man bør være oppmerksom på at relativ eller helt lik ordlyd kan være gitt ulik betydning, slik omtalen av dansk rett vil gi et spesielt eksempel på.

For brukskunstens vedkommende er norsk rett antatt å stille strengere krav enn den øvrige nordiske.¹³³ Jeg vil nå gi en kort fremstilling av vernet for brukskunst i henholdsvis Sverige, Danmark og Finland, og avslutningsvis kommentere i hvilken grad den norske rettstilstanden ser ut til å skille seg fra den øvrige nordiske.

¹³¹ Lassen (2004) s. 8

¹³² Rognstad (2008) s. 40

¹³³ Levin (1984) s. 302

6.2 Brukskunstvernet i Sverige

I Sverige har verk av brukskunst vært opphavsrettslig beskyttet siden 1926. Klær, og dertil beregnede tøystoff, var etter 26-loven imidlertid eksplisitt unntatt, og vernetiden varte bare 10 år etter offentliggjøring av verket. (For ikke offentliggjorte verk varte vernet til 10 år etter opphavsmannens dødsår.)¹³⁴ Den første tiden etter lovendringen fantes en viss skepsis i domstolene mot å gi opphavsrettslig vern til brukskunst som var preget av datidens moderne, funksjonelle formspråk. Etter hvert ble kravene likevel senket, og praksis mer liberal. Dette skyldtes nok også en voksende aksept for å se brukskunst som kunst, men vel så viktig var den korte vernetiden og det faktum at Sverige ikke hadde noen mønsterlovgivning.¹³⁵ På tross av det nordiske lovsamarbeidet medførte ikke den nye opphavsrettsloven av 1960 noen rettsendring. Men da vernetiden for åndsverk ble forlenget til 50 år samtidig med vedtagelsen av en mønsterlov i 1970, ble det uttrykkelig sagt i forarbeidene at kravene nå skulle skjerpes. Tre tidligere høyesterettsdommer ble nevnt som eksempler på hva som ikke lenger var gjeldende rett, og teorien om dobbeltskapelse (omtalt under 2.1) ble oppgitt som en ny rettesnor på brukskunstområdet.¹³⁶ Dette resulterte i en klart mer restriktiv praksis, med et strengere verkshøydekrav. Senere er kravene nok en gang blitt senket, og det er antatt i litteraturen at verkshøydekravet nå er omtrent som det var før 1970.¹³⁷

Dobbeltskapelseskriteriet er fremdeles mye benyttet i avgjørelser om brukskunst, men står ikke alene som vurderingsnorm.¹³⁸ I 1994 fant svensk høyesterett at et tekstil med markjordbærmønster utviste ”den självständighet och den särprägel som krävs” for å oppnå opphavsrettslig beskyttelse.¹³⁹ Högsta domstolen påpekte videre at vernet ikke omfattet idéen om å avbilde detaljene ved markjordbærplanten, men ”den konkreta, bestämda form”

¹³⁴ Levin (1984) s. 288

¹³⁵ Levin (2007) s. 89

¹³⁶ Rosenmeier (2001) s. 236, Levin (2007) s. 90

¹³⁷ Rosenmeier (2001) s. 239, Levin (2007) s. 90

¹³⁸ Rosenmeier (2001) s. 239

¹³⁹ Gjengitt i NIR 1994 s. 143.

som idéen hadde fått. De velkjente komponentene måtte medføre en begrenset beskyttelsessfære, uten at vernet av den grunn begrenset seg til tilfeller av direkte kopiering. Ut fra en helhetsvurdering kom Högsta domstolen så frem til at et annet tøy med mønster av jordbærplanter ikke hadde nok ”påfallande likhet” til å utgjøre en ulovlig etterligning.

Svensk høyesteretts uttalelser i denne og andre saker gjør at verkshøydekravet for brukskunst etter svensk rett er antatt å ikke være særlig strengt, mens beskyttelsen mot etterligninger er begrenset til de nærgående.¹⁴⁰

6.3 Brukskunstvernet i Danmark

I Danmark åpnet en lovendring i 1908 for at også brukskunst kunne oppnå opphavsrettslig vern. Også i Danmark var domstolene opprinnelig skeptiske til å anse gjenstander i funksjonell, enkel stil som kunstverk etter loven, men dette endret seg da det i forarbeidene til loven av 1961 klart ble gitt uttrykk for at også slike gjenstander var kvalifisert, dersom de oppfylte lovens alminnelige betingelser.¹⁴¹ Som følge av det nordiske lovsamarbeidet var den danske lovens § 10 første ledd tilnærmet lik den opprinnelige ordlyden i § 10 annet ledd i den norske 61-loven. Åndsverklovens § 10 annet ledd sa at ”rettsvern etter loven om mønstre utelukker ikke opphavsrett”. Det opphavsrettslige vernet med størst økonomisk interesse gikk, som nevnt under 3.2, likevel tapt ved mønsterregistrering. Den danske lovteksten skulle derimot forstås uten en slik begrensning. Etter dansk rett måtte altså opphavsretten allerede i 1961 vurderes uavhengig av eventuell mønsterregistrering, noe som ble situasjonen i Norge først *etter* lovendringene i 1970.¹⁴²

På tross av de nevnte uttalelsene i forarbeidene om at alminnelige betingelser skulle legges til grunn, ble det tidligere antatt at dansk rett stilte særlig strenge krav til brukskunst, at det

¹⁴⁰ Levin (2007) s. 90

¹⁴¹ Rosenmeier (2001) s. 245-246

¹⁴² Rognstad (2008) s. 42

forelå et krav om en viss kvalitet. I dag er læren at det også for verk av brukskunst holder med den samme verkshøyde som ellers.¹⁴³

Dansk høyesterett har de siste ti årene avsagt dommer som tas til innekt for at beskyttelsessfæren for brukskunst skal være snever. Det er imidlertid ikke klart om dette varierer med verkshøyden, eller om begrensningen gjelder uavhengig av denne.¹⁴⁴ To avgjørelser om møbler er antatt å gi uttrykk for ulike oppfatninger: I dommen om barnestolen ”Tripp Trapp”¹⁴⁵ uttalte Høyesteret at stolens funksjonalistiske formspråk begrenset beskyttelsen til meget nærgående etterligninger. I den andre dommen¹⁴⁶ ble Arne Jacobsens stol ”Myren” gitt en snever beskyttelsessfære på tross av sin høye originalitet og individuelle preg. Det er hevdet at beskyttelsessfæren ble trukket opp så snevert i denne dommen, at brukskunstgjenstander nå nærmest må være identiske med andre produkter før en krenkelse foreligger etter dansk rett.¹⁴⁷

6.4 Brukskunstvernet i Finland

I Finland har brukskunst kunnet oppnå opphavsrettslig vern siden 1927.¹⁴⁸ Sammenlignet med de andre nordiske land har både litteratur og rettspraksis vært sparsom.¹⁴⁹ Finsk høyesterett har ansett brukskunst som ligger nært opp til den rene kunst å kunne vernes etter loven, men vært tilbakeholden med å gi vern til gjenstander med klar bruksfunksjon.¹⁵⁰

¹⁴³ Schovsbo (2008) s. 80, Koktvedgaard (2005) s. 62

¹⁴⁴ Schovsbo (2008) s. 160

¹⁴⁵ Gjengitt i NIR 2002 s. 272.

¹⁴⁶ Gjengitt i NIR 2003 s. 373.

¹⁴⁷ Rosenmeier (2003) s. 396

¹⁴⁸ Levin (1984) s. 290

¹⁴⁹ Rosenmeier (2001) s. 243

¹⁵⁰ Levin (1984) s. 302

6.5 I hvilken grad det norske vernet skiller seg fra det øvrige nordiske

Verken Sverige eller Danmark oppstiller altså noe særegent, strengt verkshøydekrav for brukskunst, mens finsk rett ser ut til å gi uttrykk for en mer restriktiv praksis. De krav til original og individuelt preget åndsinnsetts som Høyesterett la til grunn i Rt. 1962 s. 964, ser ikke ut til å være nevneverdig strengere enn den verkshøydevurderingen som praktiseres i våre nordiske naboland i dag. At det i Norge kun er avgjort én sak om opphavsrett for brukskunst i Høyesterett, og at denne dommen heller ikke er av nyere dato, innebærer imidlertid at det er vanskelig å gi noen utførlig analyse av likheter og forskjeller landene imellom. Til sammenligning har Sverige og Danmark en omfattende rettspraksis på området, og også norsk underrettspraksis er sparsom i skandinavisk sammenheng. I Sverige og Danmark er en rekke former for kunsthåndverk og industridesign funnet å utgjøre åndsverk av domstolene, et eksempel er det nevnte tøystoffet¹⁵¹, andre eksempler et støvsugermunnstykke¹⁵² og et stativ for oppvaskutstyr¹⁵³. Den underrettspraksis jeg har tatt for meg fremstår samlet sett som noe tilbakeholden med å gi brukskunst vern, og gjør det vanskelig å se for seg at denne type praktiske gjenstander ville fått vern etter norsk opphavsrett.

Utsagn i de norske forarbeidene tyder på at det norske verkshøydekravet ble oppfattet som strengere enn det som var tilfelle i Sverige og Danmark, en strenghet det på tross av det nordiske samarbeidet var ønskelig å beholde.¹⁵⁴ Komiteen bak innstillingen til mønsterloven tok likevel ikke avstand fra resultatet i Wegner-dommen, hvor Høyesterett fant verkshøydekravet oppfylt på tross av den enkle stilen som preget formgivningen. At kravene til brukskunst uansett ble omtalt som ”relativt strenge”¹⁵⁵ refererer dermed trolig også til den snevre beskyttelsessfæren som blir funksjonell brukskunst til del, noe som i dag altså regnes som gjeldende lære også i Sverige og Danmark.

¹⁵¹ Gjengitt i NIR 1994 s. 143.

¹⁵² Gjengitt i NIR 2005 s. 557.

¹⁵³ U 98/941 SH

¹⁵⁴ Innstilling til mønster s. 38-40

¹⁵⁵ Innstilling til mønster s. 40

Det er i de norske forarbeidene likevel klart uttrykt at opphavsretten ikke anses som et velegnet beskyttelsessystem for brukskunst.¹⁵⁶ Det var ved vedtagelsen av mønsterloven av 1970 ikke antatt nødvendig å umuliggjøre opphavsrett for brukskunst – et prinsipielt skille mellom kunstartene ville være uheldig, og Norge ville dessuten på den måten stille seg utenfor rettsfellesskapet med de andre nordiske land. Men mønsterlovkomiteen oppga som et klart mål med den nye loven å få brukskunstnerne på frivillig basis over i mønstervernet, og uttalte at innvendingene mot fortsatt opphavsrettslig vern stort sett tapte sin vekt hvis de strenge kravene ble opprettholdt.¹⁵⁷

Nøyaktig hvor den norske grensen skal settes sammenlignet med den øvrige nordiske er vanskelig å si før vi får en ny uttalelse fra Høyesterett. Ut fra forarbeidene er det likevel grunn til å tro at norsk rett har en mer restriktiv innstilling til opphavsrettslig vern for brukskunst enn våre nordiske naboland, i alle fall sammenlignet med Sverige og Danmark.

7 Vernet mot etterligninger etter markedsføringsretten

Markedsføringsretten regnes ikke tradisjonelt til immaterialretten, men for brukskunstnere som ønsker å hindre etterligninger av sine verk, utgjør den et viktig supplement til åndsverklovens bestemmelser. Til forskjell fra opphavsretten tar de aktuelle bestemmelsene i markedsføringsretten sikte på å hindre illojal og urimelig utnyttelse av annens innsats eller resultat. Mens spørsmålet om etterligningen er å bebreide skal holdes utenfor krenkelsesvurderingen etter åndsverkloven, får det altså her sentral betydning. Markedsføringsretten kan videre gi beskyttelse hvor en brukskunstgjenstand ikke innehar tilstrekkelig verkshøyde til å bli vernet som åndsverk, eller hvor etterligningen ikke er nærgående nok til å utgjøre en opphavsrettslig krenkelse.

¹⁵⁶ Innst. O. XI. (1960-1961) s. 11, Innstilling til mønster s. 40

¹⁵⁷ Innstilling til mønster s. 40

Markedsføringsloven § 8 a gjør det i næringsvirksomhet forbudt å etterligne (blant annet) produkter på en slik måte at det fremstår som urimelig, og i tillegg medfører fare for at produktene kan bli forvekslet med hverandre. For å kunne kreve beskyttelse etter bestemmelsen må produktet være beskyttelsesverdig, noe som ofte refereres til som et krav om ”originalitet”, men som altså ikke må forveksles med det mer omfattende opphavsrettslige krav om verkshøyde. I motsetning til hva som er tilfelle for åndsverk, er også selve arbeidsinnsatsen omfattet av vernet, og en beskyttelsesverdig innsats kan redusere kravene til originalitet.¹⁵⁸ Ved vurdering av om forvekslingsfare foreligger, tas det utgangspunkt i den jevne kjøper, sett i lys av hvilken kundegruppe produktet retter seg mot.¹⁵⁹

Den mer generelt utformede § 1, gjerne referert til som generalklausulen i markedsføringsloven, setter blant annet krav til god forretnings- og markedsføringsskikk. Dermed kan markedsføringsretten også forby konkurrerende virksomhet som fremstår som urimelig, selv om forvekslingsfare ikke foreligger, eller etterligningen ikke har vært bevisst.¹⁶⁰ I Rt. 1995 s. 1908 uttalte imidlertid Høyesterett at selv om generalklausulen har en slik supplerende funksjon, må det ”vises forsiktighet med å anvende den på forhold av lignende karakter som omhandlet i spesialbestemmelsene når vilkårene etter disse ikke er oppfylt”. Det er tatt til orde for at en slik forsiktighet også bør utvises der spesialbestemmelser *utenfor* markedsføringsloven ikke er oppfylt, for eksempel bestemmelser i åndsverkloven.¹⁶¹ Når idéer ikke vernes av opphavsretten er det begrunnet i friholdelsesbehovet, hvilket tyder på at en bør utvise en viss varsomhet ved bruk av generalklausulen.¹⁶² Hensyn til samfunnet tilsier også at markedsføringsloven ikke bør

¹⁵⁸ Løchen (2003) s. 156

¹⁵⁹ Løchen (2003) s. 163-164

¹⁶⁰ Løchen (2003) s. 170-171

¹⁶¹ Rognstad (2008) s. 70

¹⁶² Rognstad (2008) s. 70

kunne hindre etterligninger etter at den lange vernetiden åndsverkloven gir er utløpt.¹⁶³ Høyesterett har i Rt. 1994 s. 1584 imidlertid uttalt at dette prinsipielt er mulig ved utløpt patent. Det er derfor ikke utenkelig at generalklausulen kan få slik betydning for åndsverk, for eksempel hvor det er utvist særlig sterk illojalitet.

En fordel ved markedsføringsretten er at etterligningsspørsmål kan bringes inn for Næringslivets konkurranseutvalg, som tilbyr en enklere og rimeligere tvisteløsning enn domstolene. Eventuell erstatning begrenser seg til det som følger av alminnelige erstatningsregler, en brukskunstner kan dermed bli dårligere stilt dersom erstatningen han derfor har krav på er lavere enn den nettofortjeneste han kunne fått etter åndsverkloven § 55 annet ledd.

I saker angående opphavsrettslige krenkelser på brukskunstområdet, er gjerne markedsføringsrett anført som subsidiært grunnlag for å hindre etterligninger. I Rt. 1962 s. 964 fant Høyesterett at sybordet ”Björg” heller ikke kunne hindres solgt etter ”generalklausulen” i den daværende lov om utilbørlig konkurranse av 7. juli 1922 nr. 11. Også i de to omtalte underrettsavgjørelsene RG 2004 s. 206 (Silikonpatron) og Sarpsborg tingretts dom av 16. juni 2006¹⁶⁴ (Bunadssølv) ble markedsføringsloven anført som subsidiært grunnlag, uten at dette ble tatt til følge av retten. Andre tvister om brukskunst løses ut fra markedsføringsretten alene¹⁶⁵, og selv om det ser ut som om norske domstoler er tilbakeholdne med å gi tekstiler status som åndsverk, har Konkurransutvalget funnet flere etterligninger innenfor strikk, konfeksjon og tekstiler urimelige etter markedsføringsretten.¹⁶⁶

¹⁶³ Lassen (1998) s. 682, Rognstad (2008) s. 71

¹⁶⁴ Lovdatas referanse: TSARP-2005-178216

¹⁶⁵ For eksempel: LF-2005-120379 (Om stolene ”Opal” og ”Safir”. Saken gjaldt begjæring om midlertidig forføyning, kjæremål senere forkastet), LG-1996-303 (Nordaker bunad), TFJOR-2007-157114 (Skoen Crocs, dommen er anket)

¹⁶⁶ Eksempler finnes hos Kvaal (1995) s. 202-207

8 Avslutning

Jeg har underveis i denne avhandlingen gitt uttrykk for at jeg ikke anser det verkshøydekrav som ble lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 1962 s. 964 som særlig strengt, men også at underrettspraksis ser ut til å være noe tilbakeholden med å gi opphavsrettslig vern til brukskunst. Forarbeidene oppfordrer dessuten til en restriktiv linje.¹⁶⁷

Rettspraksis er i dag for sparsom til å fastslå nøyaktig hvor de nærmere grensene går. Denne situasjonen gjør det vanskelig for potensielle opphavsmenn å vurdere sin egen rettsituasjon. Den som ønsker forutsigbarhet bør derfor søke designrett, en løsning som for øvrig ser ut til å være ønsket fra lovgivers side, med tanke på uttalelsene i forarbeidene om ”frivillig” overgang til mønstervernet.¹⁶⁸ Markedsføringsretten kan være en mulighet i mange tilfeller, men det forutsetter en urimelig utnyttelse, og har derfor begrenset anvendelse.

Et videre spørsmål er hva som hadde vært en ønskelig løsning på brukskunstens område. En mulighet er det som ser ut til å være den nåværende løsningen i Sverige og Danmark, med et tilnærmet ordinært verkshøydekrav, men hvor beskyttelsessfæren er snever. En slik løsning innebærer paradoksalt nok at det ikke er særlig vanskelig for brukskunst å utgjøre åndsverk, men de rettighetene som er av økonomisk interesse faller bort, med mindre etterligningen er svært nærgående. En annen løsning vil være å fastslå, som man for eksempel har gjort i tysk rett¹⁶⁹, at eksistensen av mønsterrett bør innebære et særlig høyt verkshøydekrav for brukskunst. Dermed unngår man også at brukskunst med tilstrekkelig, men relativ lav verkshøyde får vern i den svært lange beskyttelsesperioden som er åndsverklovens eneste alternativ. En slik løsning vil imidlertid stride mot uttalelsene i forarbeidene om at det prinsipielt sett ikke bør skilles mellom brukskunst og annen kunst.¹⁷⁰ Slik jeg ser det, er det rett å ikke sette opp et slikt skille. Det vil medføre

¹⁶⁷ Innstilling til lov om mønster s. 40

¹⁶⁸ Innstilling til lov om mønster s. 40

¹⁶⁹ Ilzhöfer (2005) s. 180

¹⁷⁰ Innstilling til lov om mønster s. 40

vanskelige grenseoppganger, og vil dessuten langt på vei stemple brukskunsten som mindreverdige. Da må det være en bedre løsning at domstolene vurderer anvendt kunst ut fra det alminnelige verkshøydekravet sett i lys av friholdelsesbehovet – noe som uansett bør gjelde for alle litterære og kunstneriske verk, ikke bare for brukskunst.

9 Kilder

9.1 Lover

- 1857 Lov av 12. oktober 1857
- 1871 Lov av 29. april 1871
- 1877 Lov om Beskyttelse af kunstnerisk Eiendomsret av 12. mai 1877
- 1893 Lov om Forfatterret og Kunstnerret av 4. juli 1893
- 1910 Lov om mønstre av 2. juli 1910 nr. 6
- 1922 Lov om utilbørlig konkurranse av 7. juli 1922 nr. 11
- 1930 Lov om åndsverker av 6. juni 1930 nr. 17
- 1961 Lov om varemerker (varemerkeloven) av 3. mars 1961 nr. 4
- 1961 Lov om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) av 12. mai 1961 nr. 2
- 1970 Lov om mønster (mønsterloven) av 29. mai 1970 nr. 33
- 1972 Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår (markedsføringsloven) av 16. juni 1972 nr 47
- 2003 Lov om beskyttelse av design (designloven) av 14. mars 2003 nr. 15

9.2 Forarbeider

Innstilling til Lov om vern for åndsverker. Oslo 1925.

Ot.prp. nr. 22 (1930)

Lov om vern for åndsverker

NUT 1950:1

Innstilling til lov om opphavsrett til litterære og kunstneriske verk. Oslo 1950.

Ot.prp. nr. 26 (1959-1960)

Om lov om opphavsrett til åndsverk

Innstilling O.XI. (1960-1961)

Om lov om opphavsrett til åndsverk

Forhandl. i Odelstinget nr. 67 (1960-1961)

Sak nr. 2. Innstilling fra kirke- og undervisningskomiteen om lov om opphavsrett til åndsverk

Innstilling til lov om mønster. Oslo 1967.

Ot.prp. nr. 40 (1969-1970)

Lov om mønster

9.3 Traktater

Bernkonvensjonen Bernkonvensjonen om vern av litterære og kunstneriske verk, Bern
9. september 1886, sist revidert: Paris 24. juli 1971

9.4 EU-direktiver

Rdir 93/98 EØF Rådets direktiv 93/98/EØF af 29. oktober 1993 om harmonisering af
beskyttelsestiden for ophavsret og visse beslægtede rettigheder

EP/Rdir 98/71 EF Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/71EF af 13.
oktober 1998 om retlig beskyttelse af mønstre

9.5 Andre EF-rettslige dokumenter

Green Paper on the Legal Protection of Industrial Design, III/F/5131/91-EN,
Brussels, 1991.

9.6 Norsk rettspraksis

Høyesterettsdommer

Rt 1957 275	Flaggermusen
Rt 1962 964	Wegners sybord
Rt 1994 1584	Lego
Rt 1995 1908	Mozell
Rt 1997 199	Cirrus
Rt 2005 1560	Rissekk
Rt 2007 1329	Huldra i Kjosfossen

Underrettsdommer

Kristiania Byrets dom av 19. juli 1921		Kamindommen
RG 1957 432	(Oslo byrett)	Jason
RG 1962 106	(Oslo byrett)	Møbelstoffet ”Dessin Jupiter”
RG 1994 270	(Fredrikstad byrett)	Tripp Trapp
LG-1996-303	(Gulating lagmannsrett)	Nordaker bunad
RG 2003 109	(Frostating lagmannsrett)	Ørskogbunaden
RG 2004 206	(Gulating lagmannsrett)	Silikonpatron
LB-2004-6608	(Borgarting lagmannsrett)	Jul i Blåfjell
LF-2005-120379	(Frostating lagmannsrett)	Stolene ”Opal” og ”Safir”
TOSLO-2005-77387	(Oslo tingrett)	Oxygen stol
TSARP-2005-178216	(Sarpsborg tingrett)	Bunadssølv
TFJOR-2007-157114	(Fjordane tingrett)	Skoen Crocs

Underrettsdommer – publisert i Nordiskt Immaterielt Rättsskydd (NIR)

NIR 1957 225	(Jæren herredsrett, 21.12.1956)	Strikkeoppskriftene
NIR 1967 440	(Oslo byrett, 30.06.1966)	Ryene ”Rute” og ”Mose”
NIR 1968 227	(Oslo byrett, 22.02.1967)	Skurdals smijernbeslag
NIR 1991 413	(Gulating lagmannsrett, 14.11.88)	Logoen A/S Papir

9.7 Utenlandske dommer/avgjørelser

Danmark

NIR 2002 272	(Højesteret)	Tripp Trapp
NIR 2003 373	(Højesteret)	Myren
U 98/941	(Sø- og Handelsretten)	Stativ til oppvaskutstyr

Sverige

NIR 1994 143	(Högsta domstolen)	Smultron
Yttrandenr. 121,1976	(Svensk Forms Opinionsnämnds, daværende Svenska Slöjdföreningens Opinionsnämnd)	Saks (Fiskars)
NIR 2005 557	(Svensk Forms Opinionsnämnd)	Støvsugermunnstykke

Tyskland

Kammergerichts dom av 27. februar 1933

9.8 Litteratur

Bengtsson, Henrik *Skydd för bruksvaror – den rättsliga betydelsen av Svensk Forms Opinionsnämnds yttranden*. I: NIR 2005 s. 515-525

Ilzhöfer, Volker *Patent-, Marken- und Urheberrecht*. 6. utg. München, 2005.

Koktvedgaard, Mogens *Lærebog i Immaterialret*. Redigert av Jens Schovsbo. 7. utg. København, 2005.

Knoph, Ragnar *Åndsretten*. Oslo, 1936.

Kvaal, Alf *Formjus*. Oslo, 1995.

Lassen, Birger Stuevold *Konkurranse- og markedsføringsrett (§§ 94 og 95)*. I: Knophs oversikt over Norges rett. 11. utg. Oslo, 1998, s. 672-683.

Lassen, Birger Stuevold *Opphavsrettslovgivningen i Norge. Historisk oversikt 1814-1983*. I: Studiemateriale i opphavsrett (Redigert av Ole-Andreas Rognstad.) Oslo, 2004, s. 1-11.

Lassen, Birger Stuevold og Are Stenvik *Designrett*. Oslo, 2006.

Levin, Marianne *Formskydd*. Stockholm, 1984.

Levin, Marianne *Formskydd för modeprodukter*. Stockholm, 1984. (Skrifter utgivna av Institutet för Immaterialrätt och marknadsrätt vid Stockholms universitet; nr 27).

Levin, Marianne *Lärobok i Immaterialrätt*. 9. utg. Stockholm, 2007.

Løchen, Torvald C. og Amund Grimstad *Markedsføringsloven*. 7. utg. Oslo, 2003.

Lund, Astri M. *Tripp trapp terningkast – om opphavsrettens gjenstand*. I: Festskrift til Gunnar Karnell. Stockholm, 1999, s. 461-476.

Rognstad, Ole-Andreas (i samarbeid med Birger Stuevold Lassen) *Fragmenter til en lærebok i opphavsrett*. Oslo, 2004.

Rognstad, Ole-Andreas (i samarbeid med Birger Stuevold Lassen) *Opphavsrett (Manuskript 2008)*. Oslo, 2008.

Rosenmeier, Morten *Brugskunstbeskyttelsen mod "nærgående efterligninger". Nogle terminologiske overvejelser*. I: NIR 2005 s. 503-514

Rosenmeier, Morten *Kommentar til Højesterets dom af 8. mai 2002 (Myren)*. I: NIR 2003 s. 394-397

Rosenmeier, Morten *Kommentar til UfR 2001.747 H (Tripp Trapp)*. I: NIR 2002 s. 280-282

Rosenmeier, Morten *Ophavsret for begyndere*. København, 2007.

Rosenmeier, Morten *Værkslæren i ophavsretten*. København, 2001.

Schovsbo, Jens og Morten Rosenmeier *Immaterialret*. København, 2008.

Stray, Anne Lise Sijthoff *Opphavsretten*. Oslo, 1989

Upphovsrättsligt skydd för brukskonst. Svensk Forms Opinionsnämnd. Yttranden 1976-1991. Redigert av Torsten Halén og Alice Unander-Scharin. Stockholm, 1991.

Vyrje, Magnus Stray *Opphavsrettens ABC*, 1987

9.9 Nettdokument

Norsk Designråd - Utmerkelser for god design:

<http://www.norskdesign.no/designpriser/category165.html> [sjekket 19. november 2008].

Bilde av Husflidens kvinnebunad fra Ørskog:

http://www.norskflid.no/filesare/filArkivRoot/felles/Bunader/kvinnebunad_orskog/kvinnebunad_orskog.jpg [sjekket 19. november 2008].

